القصاص

على ضوء القرآن والسنة

تقريراً لأبحاث سماحة شيخنا الأستاذ

آية الله العظمى السيد شهاب الدين الحسيني المرعشي النجفي

أعلى الله مقامه الشريف

المجلد ١-٣

بقلم

عادل العلوي

بسم الله الرحمن الرحیم

القصاص علی ضوآ القرآن و السنه

کاتب:

آیت الله سید شهاب الدین مرعشی نجفی

نشرت فی الطباعهٔ:

مکتبه آیه الله المرعشی النجفی العامه - قم

رقمی الناشر:

مرکز القائمیهٔ باصفهان للتحریات الکمبیوتریهٔ

الفهرس

القصاص علی ضوآ القرآن و السنه

اشاره

سرشناسه : مرعشی، شهاب الدین، ۱۳۶۹ - ۱۲۷۶

عنوان و نام پدیدآور : القصاص علی ضوآ القرآن و السنه/ تقریر ابحاث شهاب الدین المرعشی النجفی؛ بقلم عادل العلوی

مشخصات نشر : مکتبه آیه الله المرعشی العامه، ۱۴۱۵ق. - = - ۱۳۷۳.

مشخصات ظاهری : ج.مصور، نمونه

شابک : ۹۰۰۰ریال(ج.۱) ؛ ۹۰۰۰ریال(ج.۱)

یادداشت : ج. ۲ (چاپ اول: ۱۴۱۹ق. = ۱۳۷۷)؛ ۱۵۰۰۰ ریال

یادداشت : ج. ۳ (چاپ اول: ۱۳۷۸)؛ ۲۰۰۰۰ ریال

یادداشت : کتابنامه

موضوع : قصاص

موضوع : فقه جعفری -- قرن ۱۴

شناسه افزوده : علوی، عادل، . - ۱۹۵۵

شناسه افزوده : کتابخانه عمومی حضرت آیت الله العظمی مرعشی نجفی

رده بندی کنگره : BP۱۹۵/۷/م۴ق ۶ ۱۳۷۳

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۷۵

شماره کتابشناسی ملی : م ۷۳-۳۹۸۱

الجزء الأول

[مقدمه المؤلف]

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ

الحمد للّه علی إفضاله و نواله، و الصلاه و السلام علی سیدنا محمد و آله.

و بعد:

لا یخفی ان والدی السعید الراحل الی جوار ربّه الکریم، فقیه أهل بیت العصمه و الطهاره علیهم السلام، المرجع الدینی الکبیر و المحقق النحریر، صاحب المصنفات و المؤلفات الکثیره، الفقیه الأصولی و النسّابه الرجالی، و العالم الربّانی، آیه التقوی و العلم و مرآه الأدب و الحلم آیه اللّه العظمی السید شهاب الدین الحسینی المرعشی النجفی روحی له الفداء، قد ولد فی عشرین من صفر الخیر سنه ۱۳۱۵ ه ق فی النجف الأشرف فی أسره السیاده و العلم، و فی العقد العاشر من عمره المبارک فی سبعه صفر سنه ۱۴۱۱ فاضت روحه الطاهره و نفسه المطمئنه فی عروج ملکوتی من ارض قم المقدسه عشّ آل محمد علیهم السّلام، و طبقا لوصیته دفن جسده الطاهر بمدخل مکتبته العامه.

انه کان من الاساتذه العظام و مراجع التقلید الکرام، قد نال إجازه الاجتهاد فی سن مبکّر من أساتذه و مراجع النجف الأشرف

و قم المقـدسه- آنـذاک- کالآیات العظام آقا ضـیاء الدین العراقی و میرزا آقا الاصـطهباناتی و السـید أبی الحسن الأصـفهانی و الشـیخ عبـد الکریـم الحـائری الیزدی مؤسّـِس الحـوزه العلمیه فی قم و السـید میر علی الیـثربی الکاشـانی و السـید کـاظم عصّـِار الطهرانی و غیرهـم- قدس

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۰

اللّه أسرارهم الزکیّه.

قد أنعم اللّه علیه بحافظه قدسیّه قلّ نظیرها، و استعداد فائق خارق للعاده، حتی حاز الکثیر من العلوم الإسلامیه، کالفقه و الأصول و الکلام و المنطق و التفسیر و الرجال و الأنساب و الریاضیات و العلوم الغریبه و الحدیث و الطب القدیم و الأدب و غیرها، حتی أصبح من أصحاب الرأی و النظر و أستاذا فیها.

لقد درّس العلوم الإسلامیه فی أکثر من سبعه و ستین سنه فی حوزه قم المقدسه، و من قبل فی النجف الأشرف، و قد ربّی و قدّم للعالم الإسـلامی الألوف «۱» من الفضـلاء و العلماء و الاساتـذه، و کان تـدریسه العام فی بدایه الأمر فی مدرس مدرسه الفیضـیّه المبارکه، ثمَّ بعد رحله آیه اللّه العظمی السـید البروجردی کان یدرّس فی مسـجد (بالأسـر) بجوار ضریح السیده المعصومه علیها السـلام حتی آخر یوم من حیاته المبارکه، و کان یحضر الدرس المئات من الفضلاء و العلماء الاعلام، و لما کنت أحضر دروسه من سنه ۱۳۸۳ کنت أشاهـد شوق و شـغف الطلاب فی الحضور، و قد کتب بعض العلماء تقریرات دروسه الفقهیّه و الأصولیه، و لکن من المؤسف قد وافی بعضهم الأجل و لم نقف علی ما قرّروا، الّا انه قد امتاز من بین أولئک الأفاضل فی أواخر حیاه الوالد، المحقق

---

(۱) من أراد أن یقف علی مجموعه من تلامذته

الـذين نـالوا حظّا وافرا من علوم الوالـد أيام مرجعيّه الشـيخ الحائرى مؤسـس الحوزه فعليه بمراجعه كتاب (آينه دانشوران) تأليف المرحوم حجه الإسـلام و المسـلمين السـيد على رضا اليزدى الذى ظهرت الطبعه الثالثه منه الى الأسواق من قبل قسم المنشورات فى مكتبه آيه اللّه العظمى السيد النجفى المرعشى العامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱

الجليل صاحب الذوق السليم و القلم المبارك، و كان محبوب والدى و معتمده و مورد عنايته، سماحه حجه الإسلام و المسلمين الحـاج السـيد عـادل العلوى دامت إفاضاته ابن المرحوم المغفور له حجه الإسـلام و المسـلمين الحاج السـيد على العلوى (قـدس سره) الذى كان يحضر دروس والدى أيضا، و قد كتب الولد البار تقريرات القصاص، و الحق انه قد أجاد فى هذا العمل العلمى الشاق و حاز السبق من بين الاقران، فللّه درّه و عليه أجره، و ارتأينا أن يطبع و ينشر لينتفع منه الفضلاء و العلماء، و من يهوى أن يقف على الآراء الفقهيّه لذلك الرجل العظيم.

و أخيرا أسأل اللّه العلى القـدير أن يرفع فى درجات الوالـد و يتغمّـده برحمته الواسـعه و يسـكنه جنات الفردوس فى مقعد صدق عند مليك مقتدر، و أن يوفق سماحه السيد العلوى و يديمه فى خدمه العلم و الدين، و السلام على عباد اللّه الصالحين.

قم المقدسه- الحوزه العلميه محمود الحسينى المرعشى النجفى ۲ ربيع الأول ۱۴۱۴ ه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۳

[مقدمه التحقيق]

بسم اللّه الرحمن الرحيم كـان- و الحمـد للّه- لانتصـار الثوره الإسـلاميه فى إيران، التى قامت بانتفاضه الجماهير المؤمنه، عنـد ما قدّمت التضحيات و الشهداء، و استجابت لنداء الحق بقياده العلماء الكرام و المراجع العظام و فى طليعتهم

السيد الامام الخمينی- قدس سرّه- الأثر الكبير فی توسيع و ازدهار النهضه العلميّه و الثقافيه فی كل القطاعات، و كان للحوزه العلميه المباركه فی قم المقدسه النصيب الأكبر، و قد أحسّ العلماء الأعلام بضروره طرح المباحث الفقهيّه و المفاهيم الإسلاميه التی تتعلق بالاوضاع الدينيّه و السياسيه و الاقتصاديه و الاجتماعيه و الثقافيه، التی تتلائم مع الصحوه الجديده فی عوده الحكم الإسلامی، كمبحث القضاء و الحدود و الاقتصاد الإسلامی و غير ذلك.

و من تلك المباحث المهمه (بحث القصاص) الذی جعل اللّه فيه الحياه الفرديه و الاجتماعيّه- حياه النفوس و الشعوب- وَ لَكُمْ فِی الْقِصٰاصِ حَيٰاهٌ يٰا أُولِی الْأَلْبٰابِ (سوره البقره/ آيه ١٧٩).

و من أولئك الفطاحل و أساطين العلم فی الحوزه سيدنا الأستاذ آيه اللّه العظمی السيد شهاب الدين المرعشی النجفی- قدس سره- قام بتدريس خارج القصاص «١» فی

---

(١) دروس الحوزات العلميه للشيعه الإماميه انما هی فی مراحل ثلاثه: المقدمات فی ست سنوات و السطوح أيضا فی ست سنوات، و الخارج فی الفقه و الأصول، و الفقه فی عصرنا هذا محوره يدور علی العروه الوثقی للسيد الطباطبائی (قدس سره) أو شرائع الإسلام للمحقق الحلی و شرحه جواهر الكلام للشيخ حسن (قدس سرهما) فكان محور الأستاذ يدور حول كتاب الجواهر، فوددت ان أسايره فی المباحث فی الرجوع اليه و ذلك من خلال ذكر أرقام الصفحات فی الهامش، ليسهل علی القارئ الكريم مراجعه ذلك. و من اللّه التوفيق و السداد.

مجموعه كبيره من الفضلاء و الطلاب، و كذلك سيدنا الأستاذ آيه اللّه العظمی السيد محمد رضا الكلبايكانی (دام ظله) كان درسه- انذاك- فی كتاب القضاء. و بعد اتمامی المقدمات و

السطوح حضرت دروس العلمين، و كنت أحرّر تقارير أساتذتى فى الفقه و الأصول و أترجمها من الفارسيه إلى العربيه أثناء إلقائهم الدرس- و هذا من فضل ربى- و كنت أقرء على سيدنا الأستاذ معظم مباحثه قبل صلاه الظهر، بعد ما كان يدرّس فى الساعه العاشره صباحا فى حرم السيده المعصومه عليها السلام، ثمَّ اقرأ عليه ما تبقّى من الدرس صباحى الخميس و الجمعه.

و قد كتبت الروايات الشريفه فى الهامش بعد الرجوع الى مصادرها، لأن الأستاذ كان فى أواخر حياته ضعيف البصر، فكان العلامه المعاصر الأستاذ السيد جواد الطالقانى (دام عزّه) يقرأ الروايات من وسائل الشيعه، فأحببت أن يكون متن التقريرات مهما أمكن ما سمعته و فهمته من ألفاظ الأستاذ، و لا أدّعى أنّى كتبت جميع كلماته، بل حاولت أن أقيّد و أحرّر ما أدركته، فما كان صحيحا و جيدا فمن الأستاذ (قدس سره) و ما كان لا يتلائم مع الموازين العلميّه فهو منّى قصورا أو تقصيرا، لقلّه المتاع و قصر الباع، أملى من الأفاضل أن يغضّوا الطّرف عمّا زاغ عنه البصر و فات السمع و زلّ به القدم.

ثمَّ هذا التقرير و الكتاب ممّا ينتفع به المثقفون و رجال العلم و المعرفه، لا سيما القضاه و من كان على أبواب الاجتهاد، و لا ابالغ لو قلت من أراد ان يتعلّم كيف يستنبط الأحكام الشرعيه الفرعيه من أدلّتها التفصيليّه من دون معلّم و أستاذ فعليه بمراجعه هذا الكتاب، فان سيدنا الأستاذ كان يمتاز درسه القيّم بسلاسه التعبير،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵

و حلاوه الأسلوب، و سهوله المدخل و المخرج، و وضوح الطرح و التعقيب، و كثره الفروع و التصوير، ممّا يعين الطالب على

أن يجوز ملكه الاستنباط، و يمتلك قوه الاجتهاد، و ينال سعه الذهن الفقهى فى إرجاع الفروع إلى الأصول، فلم يكن درسه جافّا، بل له طابع الجامعيّه و ظرافه الموضوع، فإنه لم يكتف بمباحث الفقه و الأصول المعقّده و حسب، بل كان يتطرّق الى مباحث ظريفه و لطيفه اجتماعيه و اخلاقيه و تاريخيه و رجاليّه و غير ذلك من فنون الكلام و شجون الحديث، و ان كان بعض معاصريه من حسّاده يعيبونه على ذلك، الّا أنه قدّم للمجتمع الإسلامى و الجوامع العلميّه الشى ء الكثير من الخدمات العلميه و الاجتماعيه، و خلّد نفسه بالعلم و التقوى و العمل الصالح، و لم تأخذه فى اللّه لومه لائم. و كفى بذلك فخرا و جزاه اللّه خيرا، عاش سعيدا و ارتحل إلى جوار ربّه سعيدا، فسلام عليه يوم ولد و يوم ارتحل و يوم يبعث حيّا.

و أخيرا ابنه الأكبر و وصيّه و أمين مكتبته العامه فضيله حجه الإسلام و المسلمين السيد محمود المرعشى (دام عزّه)، طلب منى أن أقدّم التقريرات لطبعها و نشرها، ليرتوى عطاشى العلم و الأدب من عذب مناهلها و غدرانها، فأجبت طلبه و أسعفت مأموله، شاكرا سعيه و اهتمامه بنشر التراث العلمى لوالده المعظم.

سائلا العلى القدير أن يوفّقنا و يسعدنا فى الدارين و يتقبل منّا هذا القليل.

اللّهم بحق محمد و آله صلّ عليهم و تقبّل هذا منّا بقبول حسن، فهو منك و إليك، فاجعله ذخرا ليوم معادى، و علما ينتفع به الناس، و لسان صدق فى الآخرين، و آخر دعوانا أن الحمد للّه رب العالمين.

عبدك الراجى عادل العلوى ۱۷ ربيع الأول ۱۴۱۴ ه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷

بسم اللّه الرحمن الرحيم

مدخل:

الحمد للّه كما هو أهله و مستحقّه، و الصلاه و السلام على أشرف خلق اللّه محمد و آله الطاهرين، و بعد:

كتاب القصاص (١) من الكتب الفقهيّه فى الشريعه الإسلاميه السمحاء، و من اختلف الفقهاء الكرام فى تسميه هذا الكتاب القيم، فمنهم سمّاه (كتاب الجراح) و بعض: أطلق عليه (كتاب القود) و ثالث: أدخله فى كتاب (الجنايات) و رابع: جعله فى كتاب (الديات) و خامس: عنونه باسم (كتاب الدماء) و غير ذلك من الأسماء التى لها نوعا ما من الارتباط مع المسمّى من زاويه عامه أو خاصه، و لكل اختلاف منشأه الخاص، فمنشأ إدخاله فى الجنايات كما فعله السيد ابن زهره فى غنيته انه: الجنايه لغه: لما يجنيه المرء و يكسبه من شرّ أو ذنب، و أصله من جنى الثمر، أى تناوله من شجرته، و شرعا: اسم لفعل محرم شرعا سواء وقع الفعل على نفس الإنسان أو أطرافه من قتل أو جرح أو قطع أو ضرب، و ما يتعلق بالجنايات من قصاص أو ديه أو كفاره، فالقصاص إذن داخل فى كتاب الجنايات.

اما فى كتاب المراسم لسلّار فقد أدخله ضمن الديات، و جعل الديات و الحدود قسمين للجنايات، حيث قال: احكام الجنايات على ضربين: أحدهما فى قتل النفس و الآخر ما دون النفس، و النفس على ضربين: آدمى و نفس بهيمه، و ما فى نفس الآدمى على

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٨

ثلاثه إضراب: ما فى العمد، و ما فى الخطأ شبيه العمد، و ما فى الخطأ المحض، و ما فى دون النفس على ضربين: جنايه فى الأعضاء و جراح.

و ابن حمزه فى الوسيله: أدرج الحدود و القصاص و الديات تحت عنوان الجنايات،

و كذا صاحب القواعد فقد أدرجه تحت عنوان الجنايات أيضا.

و اما الشيخ الطوسى قدس سره فقد أطلق فى مبسوطه على القصاص عنوان الجراح، و لعل مناسبه ذلك بالنظر الى ان الجراحه من أكثر الطرق المستخدمه فى القتل و الاعتداء على ما دون النفس من الأطراف كالقطع و الشجاج و الضرب و غيره، لمثل هذا تغلّب عندهم استخدام عنوان الجراح على القصاص.

و اما فى تهذيبه و استبصاره و نهايته: فقد أدرج مسائل القصاص ضمن كتاب الديات، و لعلّه من باب ان موارد الديات فى الجنايات أكثر من القصاص، بل أحيانا تدخل مسائل القصاص فى الديات، و ذلك فيما إذا لم يطلب ولى الدم القصاص مثلا.

و اما إطلاق القود على القصاص: فلأنهم يقودون الجانى بحبل و ما شابه، و عند ما يقال أقدت القاتل بالقتل، أى قتلته به، و فى الحديث الشريف: (المجتهدون- أى فى القران الكريم- قواد أهل الجنه- اى يقودون الناس إليها) كما يشاهد فى هذا المورد روايات تشير الى القصاص بمعنى القود.

و اما إطلاق كتاب الدماء عليه، فربّما لأجل النتيجه الغالبه لجرائم القتل و الضرب و الجرح و القطع و هى إراقه الدماء، أو باعتبار ان الدم مصدر الحياه للفرد و ان احكام القصاص و الديات و غيرها وضعت لحمايه الدماء و استمرار الحياه الاجتماعيه و المدنيه كما فى قوله تعالى وَ لَكُمْ فِى الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِى الْأَلْبَابِ (البقره: ١٧٩).

هذه إشاره عابره الى بعض آراء الفقهاء فى مؤلفاتهم الفقهيّه، و المقام لا يقتضى التفصيل أكثر من هذا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٩

المباحث القيمه ذات الأهميه البالغه فى التشريع الإسلامى الحنيف، ممّا يدير دفّه شؤون المجتمع المسلم، و يكمل نظام

الحياه الاجتماعيه و الفرديه، يسودها ثمَّ ان الكتاب مصدر ثان من كتب يكتب كتبا- المصدر الأوّل- و كتابا- المصدر الثانى- و هو بمعنى المفعول، فكتاب القصاص، اى: هذا مكتوب فيه أحكام القصاص، و القصاص- بكسر القاف- وزان فعال، من قصّ أثره إذا تتبعه، فأصله فى اللغه بمعنى اقتفاء الأثر، و فى المصطلح الفقهى بمعنى استيفاء أثر الجنايه من قتل أو قطع أو ضرب أو جرح، و قيل هو اسم لاستيفاء مثل الجنايه من قتل أو قطع أو ضرب أو جرح، بناء على كون (القصاص) اسم مصدر لقص يقصّ، بمعنى المتابعه، ثمَّ استعمل فى الاستيفاء المذكور، و قيل: الأظهر أنه مصدر باب المفاعله، يقال قاصّه مقاصه و قصاصا: إذا أوقع به القصاص، أى: جازاه و فعل به مثل ما فعل.

ثمَّ مثل هذا الاختلاف فى تسميه الكتاب بأسماء مختلفه وقع فى كتب أبناء العامه الفقهيّه أيضا، فقد جاء فى كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته ج ۶ ص ۲۱۵) للدكتور وهبه الزحيلى:

تعريف الجنايه: الجنايه أو الجريمه: هى الذنب أو المعصيه أو كل ما يجنيه المرء من شر اكتسبه، و لها فى الشرع معنى عام و خاص. اما الأول فالجنايه: هى كل فعل محرّم شرعا، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غيرهما و عرفها الماوردى بقوله: الجرائم: محظورات شرعيّه زجر اللّه تعالى عنها بحدّ أو تعزير. و المحظور: أما إتيان منهى عنه أو ترك مأمور به.

و اما المعنى الثانى فهو اصطلاح خاص للفقهاء، و هو إطلاق الجنايه على الاعتداء الواقع على نفس الإنسان أو أعضائه. و هو القتل و الجرح و الضرب. و يبحثه الفقهاء اما تحت عنوان (كتاب الجنايات) كالحنفيّه، أو (كتاب الجراح) كالشافعيه و الحنابله

الـذين اعتـبروا الجراحه هى السـبب الغـالب فى الاعتـداء. و ينتقـدهم الشـراح بقولهم: التبويب بالجنايـات أولى لشـمولها الجنـايه بالجرح و غيره كالقتل بمثقل كالعصا و الحجر و بمسـموم و سـحر. أو بعنوان (باب الدماء) كالمالكيه، ناظرين إلى نتيجه الجريمه غالبا. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰

الأـمن و الرفـاه و العـداله و الحريه، فيتنعّم الإنسـان بنعم اللّه و آلاـئه الظاهره و الباطنه، و يظهر الى الوجود اسـتعداده المكنون فى جبلّته، فى ظـلّ الـدين الإسـلامى و قوانينه الرصـينه و احكامه القويمه، القائمه على أساس الفطره السـليمه و السّـنه الإلهيه و الخلق الإنسـانى و العقـل السـليم، فلاـ يظلم و لاـ يظلم، و لا إجحاف و لا اسـتهتار و لا جمود و سـكون و لا فوضويه و تلاعب، بل كل الناس أمام ميزان العـدل سواسـى، و فى إطار واحـد و كلمه واحـده، و هو الإسـلام العظيم، ذلك الدين القيم الذى من يبتغ غيره فلن يقبـل منه دينـا، فكـل فرد من المجتمع أمـام القانون، كما أنّ القانون يأخـذ أمامه و يوقفه عنـد حـدّه، و لا فرق فى ذلك بين الوضـيع و الشـريف و الغنى و الفقير و الأـمير و الرعيـه، فكـل مـن يتعـدّ حـدود اللّه، فهـو متخلّـف عن القـانون الإلـهى، و يـؤخذ القصاص منه و من كل ظالم و جان، و يتّبع أثره فى الدنيا و الآخره، و يجازى و يحاكم و ينال حقه حسب الموازين الشـرعيّه، بلا شفقه و لا وساطه، و بلا إفراط و لا تفريط، و هذا من عظمه أحكام و قوانين الدين الإسلامى الرصين.

فتلبيه لنداء هذا البحث القيم، و إجابه لما التمسه منى بعض الأجلّاء و الاعلام فى الحوزه العلميه المباركه من

ضروره طرح مباحث هذا الکتاب لما یستلزمه- المکان و الزمان من مثل هذه المباحث- تعرضنا فی دراستنا و دروسنا الفقهیّه الاستدلالیه إلی القصاص، لنطرق أبوابه و نستنبط أحکامه من خلال القرآن الکریم و السنّه الشریفه المتمثّله فی قول المعصوم- النبی الأکرم و الأئمه المعصومین علیهم السلام- و فعله و تقریره، و هما المصدران الأساسیّان للتشریع الإسلامی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱

و قبل الورود فی صلب الموضوع و بیان مسائل القصاص، لا بأس أن نذکر بعض المقدمات النافعه، لنکون علی بصیره من أمرنا فی المسائل و الفروع التی نذکرها فی کتاب القصاص، و من اللّه الهادی و المعین نستمد العون و التوفیق، و ما توفیقنا الّا باللّه العلیّ العظیم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۲

مقدمات تمهیدیّه

الاولی: لا نعتمد فی استدلالاتنا الفقهیّه علی الإجماع (۱) المذکور فی مصنّفات الفقهاء

الإجماع لغه: بمعنی العزم و الاتفاق و من الأول فسر قوله تعالی فَأَجْمِعُوا أَمْرَکُمْ ای اعزموا و من الثانی فی سوره یوسف قوله تعالی فَأَجْمِعُوا ای اتفق اخوه یوسف ان یجعلوه فی الجبّ.

و اصطلاحا: نقل من المعنی اللغوی العام الی اتفاق خاص، و اختلف السنه و الشیعه فی حدود ذلک الاتفاق الخاص، و فی مصدر حجیته و إمکان وقوعه.

فقیل الإجماع اتفاق جماعه لاتفاقهم شأن فی إثبات الحکم الشرعی و قد جعله الأصولیون من أهل السّنه أحد الأدله الأربعه أو الثلاثه علی الحکم الشرعی فی مقابل الکتاب و السنه و عند الإمامیه قد جعل أیضا أحد الأدله علی الحکم الشرعی الا انه لا یعتبرونه دلیلا مستقلا فی مقابل الکتاب و السنه، بل انما یعتبرونه إذا کان کاشفا عن السنه، أی عن قول المعصوم علیه السّلام و لو کان کشف ذلک من جماعه قلیله لا یسمی

اتفاقهم فى الاصطلاح إجماعا، و هذه نقطه خلاف جوهريه فى الإجماع بين الفريقين و عند القوم العلم بالإجماع لا يستلزم العلم بحكم اللّه بأى وجه من وجوه الملازمه و انما قالوا بالإجماع لإعطاء صبغه شرعيه لبيعه أبى بكر بعد رحله الرسول الأكرم تمسكا بمثل قول النبى (لا تجتمع أمتى على الخطأ) و هى على تقدير التسليم بصحه صدوره لا تنفع فى تصحيح دعواهم لان المفهوم من اجتماع كلّ الأمّه- بما فيهم أمير المؤمنين على عليه السّلام

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳

كدليل مستقل قائم بنفسه، بل لو استند الإجماع إلى آيه كريمه أو روايه شريفه يعتمد عليها، فحينئذ نأخذ به كمؤيد و شاهد لما ندّعيه و نذهب إليه، فلا نعرض عنه بالكل، انما ندعه فى حيطه الاستدلال حتى نجد له دليلا.

الثانيه: لا نركن فى الاستنباط الى عبائر الفقهاء و الاعلام من دون دليل،

إذ لازمه تقليد الميت ابتداء و هو لا يجوز عندنا بالاتفاق- كما هو ثابت فى محلّه- الا عند شرذمه قليله من الأخباريين، و كذا لا نعتمد على الشهره بوحدها من دون عضيد قرآنى أو روائى صحيح، إذ لا دليل على حجيّه الشهره الفتوائيه كما بيّنا ذلك فى علم أصول الفقه.

الثالثه: فى لفظ القصاص

و معناه اللغوى و المصطلح، فعند المشهور إنها على وزان فعال- بكسر الفاء- و قيل من اللّغات المثلثه- اى بفتح فاء الفعل و ضمّه الذى هو من المعصومين- لا بعضها فلا يثبت بمثل هذه الأحاديث عصمه البعض من الأمه- راجع أصول الفقه لشيخنا المظفّر قدس سره.

و قال الفاضل التونى فى كتابه الوافيه ص ۱۵۱: «الإجماع لغه الاتفاق و اصطلاحا عندنا: اتفاق جمع يعلم به أن المتفق عليه صادر عن رئيس الأمه و سيدها و سنامها صلوات اللّه عليه، و الحق: إمكان وقوعه و العلم به و حجيته، و قد اختلف فى كل من المواضع الثلاثه، و ركاكه حججهم تمنع من التعرض لها، و سبب حجيته ظاهر بما مر من التعريف، و هو اشتماله على قول الامام المعصوم الذى لا يقول الا عن وحى إلهى، و ليس سبب حجيته انضمام الأقوال و اجتماعها كما يقول المخالفون حيث احتالوا فى إطفاء نور اللّه، فجعلوا اجتماع أقوال الأمه حجه واجب الاتباع كالقرآن و الحديث و أدلتهم بعد تمامها لا تدل على مطلوبهم (لان ضمن الأمه الإمام المعصوم فمعه لا يكون الخطأ) فالإجماع عندنا ليس أمرا غير السنّه».

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۴

و كسره- و هى على قسمين:

۱- تاره لا تتغيّر معانيها بتغيّر الحركات الثلاثه فالمعنى واحد كلفظ الدجاجه.

۲- و اخرى تتغيّر المعانى بالحركات، فما

كـان مفتوح الفـاء معنـاه غير مـا كـان مضـمومها أو مكسورهـا، كمـا يقـال ذلـك فى كلمتنا (القصاص) فراجع كتب اللغه (١) و قواميسها.

و الكلام فى القصاص على وزن فعال بكسر الفاء، فهو من المشتقات لتعدّد الهيئات فيه.

و المشتق كما هو معلوم مركب من الماده و الهيئه، اى مركب من جزئين- مادى و صورى- كالجسم (٢) فى المعقولات.

لسان العرب ج ٢ ص ٧٣ قصـص: قصّ الشعر يقصّه قصا: و قصاصه الشعر ما قص منه و قصاص الشعر بالضم و قصاصه و قصاصه و الضمّ أعلى نهايه منبته و منقطعه على الرأس فى وسـطه .. و أصل القصّ القطع قال أبو منصور: القصاص فى الجراح مأخوذ من هـذا إذا اقتص له منه بجرحه مثـل جرحه إياه أو قتله به .. و القص و القصـص: الصـدر من كل شـى ء و قيل هو وسـطه و قيل هو عظمه .. و تقصّ الخبر تتّبعه .. و قصّ آثـارهم تتبعهـا بالليـل و قيـل هو تتبع الأـثر أى وقت كـان، قـال تعالى فَارْتَدّا عَلى آثارِهِما قَصَصاً قـال الأـزهرى: القصّ اتبـاع الأـثر .. و القصـاص و القصاصـاء و القصاصـاء: القود و هو القتل بالقتل أو الجرح بالجرح. و التّقـاقص: التنـاقص فى القصـاص .. و القصـاص ضـرب من الحمض. قـال أبو حنيفه: القصاص شـجر باليمن تجرسه النحل فيقال لعسلها عسل قصاص.

قسّم أهل المعقول الجوهر تقسيما أوليّا إلى خمسه أقسام: الماده و الصوره

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٥

و الجسم المركب منهمـا و النفس و العقـل، و الجسم هـو الجـوهر الممتـد فى جهـاته الثلاـثه الطـول و العرض و العمـق و هو اما صناعى: اى ما يصنعه الإنسان بيده كالباب و الدار، و

اما طبیعی: و هو جوهر یمکن ان یفرض فیه الابعاد الثلاث متقاطعه علی زوایا قوائم، و اما مثالی: و هو الجسم الساری فی الجسم الطبیعی مثل سیلان الماء فی التراب، و اما تعلیمی:

و هو الطبیعی الذی حدّدت ابعاده الثلاث بالفعل فالطبیعی جوهر و التعلیمی عرض.

فدرک الجسم بلا خصوصیه فهو طبیعی و مع خصوصیه التحدید و المقدار المعین مثلا:

جسم بمقدار متر مربع فی أبعاده الثلاثه فهو التعلیمی، فالأول لا بشرط و الثانی بشرط شی ء و هو ما یبحث فی علم الریاضیات.

ثمَّ الطبیعی ینقسم الی قسمین: اما بسیط و اما مرکب و الثانی ما یترکب من الطبائع و العناصر المختلفه، و البسائط عند القدماء عباره عن الماء و التراب و الهواء و النار و تسمی بالعناصر الأولیّه الأربعه و فی عصرنا بلغت المأه و العشرین، و المرکب اجزاءه بالفعل.

و اما البسیط فقد اختلف العلماء فیه، فهل هو بالفعل أو بالقوه بنحو التناهی أو مع عدم التناهی فعند المتکلمین بالفعل و متناه إلی جزء لا- یقبل القسمه إلی الجهات فی الخارج و فی الذهن و الوهم و العقل و یسمی عندهم بالجزء الذی لا یتجزء أو بالجوهر الفرد، و قد أبطله الحکماء بوجوه عدیده، و عند النظام من المتکلمین انه بالفعل غیر متناه و عند الشهرستانی صاحب الملل و النحل انه بالقوه مع التناهی، و عند جمهور الحکماء الاجزاء بالقوه و غیر متناهیه، و الجسم متصل واحد فی الواقع و فی الحس، و قیل: بعضها بالقوه و بعضها بالفعل کما عند ذیمقراطیس و عند أفلاطون شیخ الإشراق و الخواجه نصیر الدین الطوسی: الجسم عباره عن الصوره الجسمیّه و هو أمر بسیط، و عند المشائین من الفلاسفه: أنه مرکب

من جزئين الهيولى و الصوره لاـ تبـاين بينهما فى الوضع بخلاف الاجزاء عنـد المتكلمين، و كأنما نظر سـيدنا الأسـتاذ من تركيب الجسم هو قول المشّاء.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۶

فالماده: هى الحروف المرتبه (۱) التى تعرض عليها الأوزان المختلفه و الهيئات، كالضاد و الراء و الباء فى ضـرب يضرب ضارب و مضروب و غير ذلك من المشتقات. و فى عرض الهيئات على المواد تأثير، فإن فيه خاصيتان:

الاولى: حفظ الحروف من الانفكاك و التناثر، فمثل الهيئه كمثل خيط المسبحه كما قيل.

الثانيه: لكل هيئه و وزن معنى خاص، فهيئه (ضـرب)- صـيغه الماضى- للدلاله على تحقق الماده و هو الحدث من الذات و لازمه وقوع الفعل فى الزمن المنصـرم و الماضـى، و هيئه (اضـرب) تـدل على حصول الماده و طلب الحـدث فى المسـتقبل بعد صدور اللفظ، و هكذا لباقى المشتقات و الأوزان فإن لها معانيها الخاصه كما فى علمى الصرف و الاشتقاق.

فقيل هيئه القصاص على معنيين:

۱- بمعنى المصدر، اى مجرد الحدث من دون الاقتران بأحد الأزمنه الثلاثه.

۲- و قيل بمعنى اسم المصدر (۲)، اى ما حصل من المصدر، و لا إشـكال فى اختلف البصريون و الكوفيون فى أصل المشتقات فمنهم من ذهب الى أن الأصل هو المصدر، و منهم من قال أنه الفعل الماضى، و عند المحققين كما عند سيدنا الأستاذ، الماده و الأصـل هو الحروف المرتبه بترتيب خـاص التى تعرض عليهـا الأـوزان الخـاصه- كتقـديم الضـاد على الراء و الراء على البـاء فى ضرب مع هيئه الماضويه أو الاستقباليه أو الفاعليه أو المفعوليه أو غير ذلك.

ذكروا للفرق بين المصدر و اسمه أمورا:

۱- ان الاسم الدال على مجرد الحدث ان كان علما كحماد علما لمحمد

أو كان مبدوا بميم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۷

احتمال اراده المعنيين من لفظ القصاص، انما الكلام فى مادّته، و يؤخذ ذلك من كتب اللغه كتاج العروس و لسان العرب و مجمع البحرين و مصباح المنير، و نراها ذات معان، فالقصاص لغه: بمعنى القطع أو تتبع الأثر.

و فى مصطلح المتشرعه: يلائم المعنيين فإنه يقطع الجانى و يتبع أثر جنايته، فهو اتباع و قطع خاص يتناسب مع المعنى اللغوى فيكون منقولا مألوفا لوجود المناسبه بين المعنيين- اللغوى و المصطلح- فهو بخلاف المرتجل و النقل غير المألوف كما لو كان بينهما تباين فلا مناسبه بين المعنيين كتسميه الإنسان بالحديد.

و القصاص الشرعى على قسمين: قصاص نفس و قصاص عضو- كما سيأتى تفصيلهما ان شاء اللّه تعالى- و لا بد ان يكون القطع شديدا، فأن القاف- الحرف الأول منه فى مادته- من الحروف الشديده و من حروف القلقله- كما هو فى علم التجويد- و يدل على الشدّه كما قيل.

زائده لغير المفاعله كمضرب أو متجاوزا فعله الثلاثه و هو بزنه اسم الحدث الثلاثى كغسل من اغتسل فهو اسم مصدر و الّا فهو مصدر.

۲- ان المصدر يدل على الحدث بنفسه و اسم المصدر يدل على الحدث بواسطه المصدر.

۳- ان المصدر يدل على الحدث و اسم المصدر يدل على الهيئه الحاصله منه.

۴- اسم المصدر ما ليس على أوزان مصدر فعله لكنه بمعناه.

۵- المصدر موضوع لفعل الشى ء و الانفعال به، و اسم المصدر موضوع لأصل ذلك الشى ء.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۸

الرابعه: القصاص من المعانى الإضافيه التى تقابلها المعانى الحقيقه،

و المعنى الإضافى كما فى مصطلح أهل المعقول، أن تصوره و تحققه فى الخارج يستلزم تصور و تحقق معان أخرى، كالعلم فإنه رابط

بین العالم و المعلوم، و القصاص تحققه یستلزم وجود الجانی المقتص منه و المجنی علیه المقتص له و الفعل الذی یسبب القصاص أی الجنایه، ثمَّ القصاص الذی هو عباره عن تدارک الجنایه، فهذه العناوین الأربعه لها شروطها و أحکامها الخاصه کما سیتضح ذلک فی المستقبل ان شاء اللّه تعالی.

الخامسه: الجنایه علی أقسام أربعه:

۱- جنایه علی النفس أو أعضاء البدن، و هما علی أقسام- العمد و شبه العمد و الخطأ و غیر ذلک- و قد عقدنا هذا البحث و الدرس من أجلها کما سیعلم.

۲- جنایه علی الفروج، إما عمدا و یعبّر عنه بالزنا، أو خطأ و یعبّر عنه بوطی الشبهه.

۳- جنایه علی الأموال، و العمدی منها کالسرقه و الغصب و لهما أحکامهما الخاصه، و فی الخطأ ضمان التلف و الإتلاف دون العقوبه.

۴- جنایه علی الأعراض و الجاه کإهانه شخص و اتهامه و قذفه و ما شابه ذلک.

السادسه: لقد اختلف الفقهاء الکرام فی القصاص

بأنّه من الأحکام أو الحقوق، و الفرق بینهما أن الاحکام جعلها بید الشارع المقدس کما أن إزالتها بیده، و لکن الحقوق جعلها بید الشارع الّا ان إزالتها جعل بید المکلّف مع العوض أو مجانا، ثمَّ الحق ممّا ینقل إلی الورثه فیصدق علیه ما کان للمیت فهو

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۹

لورثته دون الحکم، و انما یعرف الفرق بینهما و یمیز ذلک فی الموارد الفقهیّه من خلال لسان الأدله و النصوص، و ما أصعب ذلک فإنه ممّا یمتحن به الرجال و الفطاحل- کما قاله شیخنا الأنصاری قدس سره- فالقصاص من الحقوق- کما سیعلم- إذ ورثه المجنی علیه، فی حلّ و خیار بین العفو عن الجانی أو القصاص منه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۰

شرعیه القصاص

یرجع تشریع القصاص الی زمن قبل ظهور الإسلام، فإنه قد قنّن و شرّع فی الأمم السالفه و القرون البالیه و الأدیان السابقه و الشرائع الماضیه طوال أحقاب متمادیه، فی صیغ مختلفه و أحکام متفاوته، فلیس من تأسیس الإسلام و مخترعاته، انما الإسلام أمضاه و أکّد مشروعیته مع شرائط جدیده و أحکام خاصه، تتلائم مع جبلّه الإنسان و طبیعته و تمدّنه و مجتمعه المتکامل عبر العصور و الأجیال الی یوم القیامه، فإن حلال محمد (صلّی اللّه علیه و آله و سلم) حلال الی یوم القیامه و حرامه حرام الی یوم القیامه.

و قد ثبت شرعيه القصاص فی الدین الإسلامی الحنیف بنصوصه الرصینه من الآیات الکریمه و الروایات الشریفه، کما دل علی ذلک سیره النبی الأکرم (صلّی اللّه علیه و آله و سلم) و أمیر المؤمنین علیه السّلام، حیث اجری القصاص فی عصریهما و تحت ظل حکومتهما بأمرهما،

و لا حاجه حينئذ إلى مثل الإجماعات المزعومه فى هذا المضمار، إذ الفقيه البارع فى استنباطه و اجتهاده انما يرجع أوّلا الى كتاب اللّه المجيد، ثمَّ إلى الاخبار الوارده عن الرسول الأعظم و أهل بيته الاطهار فهم أركان البلاد و ساسه العباد و أمناء الرحمن و خلفاء النبى المختار عليهم السلام.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱

فهذه بعض الآيات و الروايات الداله على شرعيه القصاص «۱»:

قال تعالى فى محكم كتابه و مبرم خطابه وَ لَكُمْ فِي الْقِصٰاصِ حَيٰاةٌ يٰا أُولِي الْأَلْبٰابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ (البقره: ۱۷۹).

يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصٰاصُ فِي الْقَتْلىٰ .. (البقره:

۱۷۸).

وَ كَتَبْنٰا عَلَيْهِمْ فِيهٰا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ .. (المائده: ۴۵).

وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنٰا لِوَلِيِّهِ سُلْطٰاناً فَلٰا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ (الاسراء: ۳۳).

و غير ذلك من الآيات الكريمه، و لا يخفى ان معنى الكتابه فى مثل قوله تعالى كُتِبَ عَلَيْكُمُ* هو الوجوب، كما فى آيات الصوم و الصلاه و الجهاد:

كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيٰامُ كَمٰا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ (البقره: ۱۸۳).

إِنَّ الصَّلٰاةَ كٰانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتٰاباً مَوْقُوتاً (النساء: ۱۰۳).

كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتٰالُ وَ هُوَ كُرْهٌ لَكُمْ (البقره: ۲۱۶).

فأوجب اللّه القصاص فى كتابه الكريم، و أراد العرب- آنذاك- أن تأتى بقول يضاهى قول اللّه سبحانه، و لكن باؤوا بفشل و خيبه و أنّى لهم ذلك؟

قُلْ لَئِنِ اجْتَمَعَتِ الْإِنْسُ وَ الْجِنُّ عَلىٰ أَنْ يَأْتُوا بِمِثْلِ هٰذَا الْقُرْآنِ لٰا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِ (الاسراء: ۸۸).

فأراد الناس ان يتحدّوا القرآن العظيم، و لكن كان سعيهم فى ضلال

---

(۱) راجع الجواهر كتاب القصاص ج ۴۲ ص ۷.

و جهودهم کالعهن المنفوش، و بقی القرآن الکریم معجزه الرسول الخالده.

فقالت الجاهلیه العرب آنذاک أمام الآیه الشریفه وَ لَکُمْ فِی الْقِصاصِ حَیاهٌ: (القتل انفی للقتل) «۱» و لکن أین هذا من ذاک؟ و این الثری من الثّریا؟

فان قوله تعالی:

(أخصر کلمه و أعمّ فائده، لأن معناها إذ علم القاتل أنه إذا قتل قتل، فإنه سیکفّ عن القتل، فلم یقتل و لا یقتل، فصار حیاه للجمیع، و هی أخصر من قولهم، لان قولهم أربعه عشر حرفا، و کلمه القرآن عشره أحرف، ثمَّ لفظ القتل متکرّر، و عذوبه اللفظ بینهما ما بین السماء و الأرض) «۲».

و دلاله القصاص علی الحیاه دلاله مطابقیه بخلاف القتل انفی للقتل فان دلالته علی الحیاه بالالتزام، و الدلاله الالتزامیه فرع من الدلاله المطابقیه.

کما أنه لا منافاه و لا تناقض بین القصاص و بین الحیاه، فإن القصاص فی الحقیقه و الواقع حیاه للمجتمع الإسلامی و بقاء النوع الإنسانی و حفظ کیانه و وجوده.

فشرعیه القصاص فی عالم الثبوت و الإثبات مسلّمه و مفروغ عنه، انما الاختلاف فی الشرائط و ما شابه ذلک کما سیعلم إن شاء اللّه تعالی.

و اما الروایات الشریفه فهذه نبذه یسیره منها «۳»:

فی خبر جابر بن یزید عن أبی جعفر علیه السّلام عن النبی صلّی اللّه علیه

---

(۱) و قیل: (القتل أوقی للقتل) بالواو و القاف و یروی (أبقی) بالباء و القاف.

(۲) راجع المبسوط لشیخنا الطوسی (قدس سره) ج ۷ ص ۴.

(۳) راجع فی ذلک وسائل الشیعه ج ۱۹ ص ۹.

و آله و سلم: (أول ما یحکم اللّه عز و جل فیه یوم القیامه الدماء فیوقف ابنی آدم فیفصل بینهما، ثمَّ الذین

يلونهما من أصحاب الدماء حتى لا يبقى أحد من الناس بعد ذلك، حتى يأتى المقتول بقاتله يشخب دمه فى وجهه، فيقول: أنت قتلته فلا يستطيع ان يكتم اللّه حديثا).

و مر النبى صلى اللّه عليه و آله بقتيل فقال: من لهذا؟ فلم يذكر له أحد، فغضب ثمَّ قال: (و الذى نفسى بيده لو اشترك فيه أهل السماء و الأرض لأكبهم اللّه فى النار).

و عنه صلّى اللّه عليه و آله: لو اجتمعت ربيعه و مضر على قتل امرئ مسلم قيدوا به.

و عن مولانا الصادق عليه السلام: أنه وجد فى ذؤابه سيف رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله صحيفه، فإذا فيها مكتوب: بسم اللّه الرحمن الرحيم إن أعتى الناس على اللّه يوم القيامه من قتل غير قاتله و ضرب غير ضاربه.

و عنه عليه السّلام أيضا: فى رجل قتل رجلا مؤمنا قال: يقال له: مت أىّ ميّت شئت: إن شئت يهوديا و ان شئت نصرانيا و ان شئت مجوسيا.

و عنه عليه السّلام أيضا: لا يدخل الجنه سافك دم و لا شارب خمر و لا مشاء بنميم (و لا يزال المؤمن فى فسحه من ذنبه ما لم يصب دما حراما قال: و لا يوفق قاتل المؤمن للتوبه).

و عن ابن مسلم سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول اللّه عز و جل مَنْ قَتَلَ نَفْساً بِغَيْرِ نَفْسٍ- الآيه- فقال: له مقعد لو قتل الناس جميعا لم يرد الّا ذلك المقعد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴

الى غير ذلك من النصوص المشتمله على المبالغه فى أمر القتل (۱).

راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۰. كما أجمعت الأمه الإسلاميّه و علمائها على ذلك، كما يدل عليه حكم العقل (فإن الحكمه

تقتضی شرعیته أیضا. فإن الطباع البشریّه و الأنفس الشریره تمیل الی الظلم و الاعتداء و ترغب فی استیفاء الزائد علی الابتداء، سیما البوادی و أهل الجهل، العادلین عن سنن العقل و العدل کما نقل عن عاداتهم فی الجاهلیه، فلو لم تشرع إلا جزیه الزاجره عن التعدی و القصاص من غیر زیاده و لا انتقاص، لتجرأ ذوو الجهل و الحمیّه، و الأنفس السبعیّه علی القتل و الفتک فی الابتداء، و أضعاف ما جنی علیهم فی الاستیفاء، فیؤدی ذلک الی التفانی، و فیه من الفساد ما لا یخفی، فاقتضت الحکمه شرع العقوبات الزاجره عن الابتداء فی القتل و القصاص المانع من استیفاء الزائد علی المثل فورد الشرع بذلک لهذه الحکمه حسما عن ماده هذا الباب، قال تعالی وَ لَکُمْ فِی الْقِصٰاصِ حَیٰاهٌ یٰا أُولِی الْأَلْبٰابِ. من کتاب (الفقه علی المذاهب الأربعه تألیف الشیخ عبد الرحمن الجزیری ج ۵ ص ۲۴۵).

و قد عنیت الشریعه الإسلامیه بالمحافظه علی دماء الناس عنایه تامه، فهددت الجناه الذین یعتدون علی دماء الناس تهدیدا شدیدا و یکفی فی زجر المسلم الذی یؤمن باللّه و الیوم الآخر قوله تعالی وَ مَنْ یَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً فَجَزٰاؤُهُ جَهَنَّمُ خٰالِداً فِیهٰا وَ غَضِبَ اللّٰهُ عَلَیْهِ وَ لَعَنَهُ وَ أَعَدَّ لَهُ عَذٰاباً عَظِیماً فان فی هذه الآیه من الشده ما تقشعر له جلود العتاه ان کانوا مسلمین. (المصدر نفسه ص ۲۵۰) و فی الهامش یذکر بعض الروایات من طرق العامه فراجع.

و کذلک راجع کتاب المحلّی لابن حزم المتوفی سنه ۴۵۶ ج ۱۰ ص ۳۴۲ و (الفقه الإسلامی و أدلته) ج ۶ ص ۲۱۸. و کتاب (السنن الکبری) للبیهقی (المتوفی سنه ۴۵۸ ج ۸ ص ۱۵ باب أصل تحریم

القتل فی القران و السنه). و کتاب (سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدله الأحکام) للشیخ محمد بن إسماعیل الیمنی الصنعانی (المتوفی سنه

ثمَّ المحقق الحلی فی بدایه کتاب القصاص یقول أنه (قسمان: الأول فی قصاص النفس و النظر فیه یستدعی فصولا، و القسم الثانی: فی قصاص الطرف) و سنقتفی آثار المحقق الحلی (قدس سره) و نحذو حذوه فی دروسنا هذه ان شاء اللّه تعالی و من اللّه العون و التوفیق.

۱۱۸۲ ج ۳ ص ۴۷۳). و کتاب (فتح الباری) لابن حجر العسقلانی ج ۱۲ ص ۱۶۶.

و کتاب (عمده القارئ) للشیخ العینی (المتوفی سنه ۸۵۵ ج ۲۳ ص ۳۸). و کتاب (الأم) للشافعی ج ۸ ص ۳۴۳). و کتاب (البحر الزخّار الجامع لمذاهب علماء الأمصار) تألیف أحمد بن یحیی المتوفی سنه ۸۴۰ ج ۵ ص ۲۱۴ طبعه سنه ۱۳۶۸ مطبعه السنه المحمدیه/ مصر (و الکتاب فقه و أصول علی وفق المذهب الزیدی) فراجع.

القسم الأول قصاص النفس

اشاره

و فیه فصول:

الأول: فی الموجب.

الثانی: فی الشروط المعتبره فی القصاص «۱».

الثالث: فی دعوی القتل و ما یثبت به.

الرابع: فی کیفیه الاستیفاء.

---

(۱) الجزء الأول من هذه التقریرات انما یضم الفصلین الأولین اما الآخرین فیأتیک فی الجزء الثانی. و فی الجزء الثالث یکون البحث حول القسم الثانی أی- قصاص الطرف- ان شاء اللّه تعالی.

الفصل الأول فى الموجب

اشاره

و فيه مقامات جليله:

فانّ هاهنا مقامات نافعه نشير إليها إتماما للموضوع و تعميما للفائده فى المباحث و الدّراسات و هى:

[مقامات]

المقام الأوّل: موجب القصاص (1)

و فاعل الجنايه لو كان فعله و جنايته بآله يقول المحقق فى بدايه كتاب القصاص انه (قسمان الأول فى قصاص النفس و النظر فيه يستدعى فصولا: الأول فى الموجب و هو إزهاق النفس المعصومه المكافئه- فى الإسلام و الحريه و غيرهما من الشرائط- عمدا و عدوانا و يتحقق العمد بقصد البالغ العاقل بما يقتل غالبا). راجع جواهر الكلام ج ۴۲ ص ۱۱ و راجع المجلد العاشر من كتاب مفتاح الكرامه فى شرح قواعد العلامه تصنيف السيد محمد الجواد العاملى الكاظمى يذكر الموجب فى كتاب الديات و فيه أربعه أبواب الأول فى الموجب و فيه فصول الأول المباشره و تجب بها الديه إذا انتفى قصد القتل كمن رمى غرض فأصاب إنسانا أو ضرب للتأديب فاتفق الموت أو وقع من علو على غيره فقتله فان قصد و كان الوقوع يقتل غالبا فهو عمد و ان كان لا يقتل غالبا فهو عمد الخطأ ان لم يقصد القتل و الا فعمد و لو اضطر الى الوقوع أو لم يقصد القتل فهو خطأ- إلى آخر ما يقول- ص ۲۶۶.

و الفصل الثانى فى التسبيب ص ۲۷۷ و الثالث فى اجتماع العله و الشرط ص ۲۹۰ و فيه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۰

قتاله مع قصده القتل، فهو الذى يعبر عنه بالقتل العمدى و الجنايه العمديه، و لو كان بآله قتاله و لم يكن قاصدا للقتل، فذهب بعض الفقهاء انه من القتل العمدى أيضا لوجود الآله القتاله، و ذهب المشهور منهم إلى انه من باب شبه العمد، فإنه

لم يقصد القتل، و لو كان بآله غير قتاله و كان قاصدا للقتل فاتفق الموت و القتل، فقد ألحقه جماعه بالقتل العمدى لوجود القصد، و جماعه قالوا من شبه العمد لعدم وجود الآله القتّاله و هو المختار.

و ان كان بغير آله قتاله و من دون قصد للقتل فإنه يعبر عنه بالقتل الخطئى، و لازمه الديه على العاقله، كما سنذكر.

فهذه صور أربعه، و الحرىّ بالذكر أن شبه العمد برزخ بين العمد و الخطأ، و قد أقرّه جمع غفير من الخاصه و العامه (۱) إلا أنس بن مالک- امام المذهب مسأله حفر البئر و الرابع: فى الترجيح بين الأسباب إذا اجتمع المباشر و السبب ضمن المباشر ص ۳۱۸ و راجع مسالک الأفهام ج ۲ ص ۴۵۵ و تحرير الاحكام ج ۲ ص ۲۴۱ الطبعه الحجريه. و راجع تكمله المنهاج لسيدنا الخوئى ج ۲ ص ۳ مسأله ۱.

جاء فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۲۷۵ تحت عنوان (بحث شبه العمد) الحنفيه- قالوا: القتل على خمسه أوجه: عمد و شبه عمد و خطأ و ما اجرى مجرى الخطأ و القتل بسبب. فالعمد ما تعمد ضربه بسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح كالمحدد من الخشب و ليطه القصب و المروه المحدده و النار و شبه العمد: ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح و لا ما اجرى مجرى السلاح سواء كان الهلاک به غالبا كالحجر و العصا الكبيرين و مدقه القصار، أو لم يكن كالسوط و العصا الصغير .. الشافعيه و الحنابله و الصاحبان من الحنفيه قالوا: شبه العمد، هو ان يتعمد الضرب بما لا يحصل الهلاک به غالبا كالعصا الصغيره إذا لم يوالى فى الضربات اما إذا

والى فيها فهو عمد و قيل شبه عمد ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱

و المالكيه قالوا: ان الضرب بالعصا و الحجر الصغيرين عمد فإنهم قالوا: اننا لا نعرف ما هو قتل شبه العمد و انما القتل عندهم نوعان فقط، عمد و خطأ فالخطأ ما وقع بسبب من الأسباب أو من غير مكلف قاصد للمقتول أو القتل بما مثله لا يقتل فى العاده به كالسوط و هذا لا قود فيه، و انما تجب فيه الديه و قتل العمد ما سواه: إذ لا واسطه بين العمد و الخطأ فى سائر الأفعال فكذا فى هذا الفعل.

ثمّ يذكر المؤلف معنى شبه الخطأ و انقسام القتل إلى الأحكام الخمسه واجب و حرام و مكروه و مندوب و مباح و معنى الخطأ و انه لا يوصف بحلال و لا حرام، لأنه غير مكلّف فيما أخطأ فهو كفعل المجنون و البهيمه. فراجع.

و جاء فى كتاب (المغنى لابن قدامى (المتوفى سنه ۶۳۰) ج ۹ ص ۳۲۰: أكثر أهل العلم يرون القتل منقسما الى هذه الأقسام الثلاثه روى ذلك عن عمر و على و به قال الشعبى و النخعى و قتاده و حماد و أهل العراق و الثورى و الشافعى و أصحاب الرأى و أنكر مالك شبه العمد و قال ليس فى كتاب اللّه الا العمد و الخطأ فاما شبه العمد فلا يعمل به عندنا و جعله من قسم العمد و للكلام صله فراجع.

و راجع أيضا كتاب الانصاف للشيخ علاء الدين المرداوى الحنبلى ج ۹ ص ۴۳۳ (قوله: القتل على أربعه أضرب عمد و شبه عمد و خطأ و ما اجرى مجرى الخطأ- قسم المصنف القتل أربعه أقسام و كذا

فعل أبو الخطاب فى الهدايه صاحب المذهب و مسبوك الذهب و المستوعب و الخلاصه و الرعايتين و الحاوى و الوجيز و إدراك الغايه و غيرهم فزاد و اما اجرى مجرى مجرى الخطأ كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله أو يقتل بالسبب، مثل ان يحفر بئرا أو ينصب سكينا أو حجرا فيؤول الى إتلاف إنسان و عمد الصبى و المجنون و ما أشبه ذلك. و هذه الصور عند الأكثرين من قسم الخطأ أعطوه حكمه و كثير قسموا القتل ثلاثه أقسام منهم الخرقى و صاحب العمده و الكافى و المحرر و الفروع و غيرهم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۲

و جاء في المحلّى ج ۱۰ ص ۳۴۳ و القتل قسمان عمد و خطأ، برهان ذلك الآيتان اللتان ذكرنا آنفا وَ مٰا كٰانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلّٰا خَطَأً- وَ مَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً .. فلم يجعل اللّه عزّ و جلّ فى القتل قسما ثالثا، و ادعى قوم هاهنا قسما ثالثا و هو عمد الخطأ و هو قول فاسد لأنه لم يصح فى ذلك نص أصلا و قد بيّنا سقوط تلك الآثار فى كتاب الإيصال و الحمد للّه رب العالمين، مع ان الحنفيين و الشافعيين القائلين بشبه العمد هم مخالفون لتلك الآثار الساقطه التى موهوا بها فيما فيها من صفه الديه و غير ذلك على ما بيّنا فى غير هذا الموضع و هو عندهم ينقسم قسمين: أحدهما ما تعمد به المرء كما قد يمات من مثله و قد لا يمات من مثله.

قال أبو محمد: هذا عمد و فيه القود أو الديه لأنه عدوان و قال عزّ و جلّ فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ

عَلَيْكَمْ و الثانى ما تعمد به مما لا يموت أحد أصلا من مثله فهذا ليس قتل عمد و لا خطأ و لا شى ء فيه إلّا الأدب فقط. و من عجائب الأقوال هاهنا ان الحنيفيين يقولون: من أخذ حجرا من قنطار فضرب متعمدا رأس مسلم ثمَّ لم يزل يضربه به حتى شدخ رأسه كلّه فإنه لا قود فيه و ليس قتل عمد و كذلك لو تعمد ضرب رأسه بعود غليظ حتى يكسره كلّه و يسيل دماغه و يموت و لا فرق. و قال المالكيون من ضرب بيده فى فخذ مسلم فمات المضروب أثر الضربه ففيه القود و يقتل الضارب. و سماع هذين القولين يكفى من تكلّف الرد عليهما. انتهى كلامه.

ثمَّ يتحدث عن هذا المعنى تفصيلا فى ص ٣٧٨ الى ص ٣٨٨ بأنه لم نوضح فساد الأخبار التى موهوا بها و تناقض الطوائف الثلاث المالكين و الحنيفيين و الشافعيين فيها فوجب ان نستدرك ذلك كما فعلنا فى سائر المسائل .. فيذكر الأخبار و يناقشها سندا و متنا فراجع.

و راجع كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته ج ۶ ص ٢١٧) أنواع الجنايه بصفه عامه نوعان: جنايه على البهائم و الجمادات و تبحث عاده فى باب الغصب و الإتلاف و جنايه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴٣

المالكى- فإنه ألحقه بالعمد و أوجب فيه القصاص، و ألحقه شرذمه قليله من العامه إلى الخطأ تمسكا بتوهمات واهيه.

ثمَّ لنا روايات فى هذا المقام نذكر منها روايه أبى الصباح الكنانى و روايه موسى بن بكر «١» و سندهما تام، انما المناقشه فى دلالتهما.

فروايه أبى الصباح عن الكافى بسنده عن حمّاد- و هو من أصحاب الإجماع- عن الحلبى عن محمد بن

یحیی عن أحمد بن محمد عن محمد بن إسماعیل عن محمد بن الفضیل عن أبی الصباح الکنانی جمیعا عن أبی عبد اللّٰه علیه السلام، قال:

سألناه عن رجل ضرب رجلا بعصاه فلم یقلع عن الضرب حتی مات، أ یدفع إلی ولیّ المقتول فیقتله؟ قال علیه السّلام: نعم و لکن لا یترک یعبث به و لکن یجیز علیه بالسیف.

علی الإنسان الآدمی و هی محل بحثنا هنا. و الجنایه علی الإنسان بحسب خطورتها أنواع ثلاثه: جنایه علی النفس و هی القتل و جنایه علی ما دون النفس و هی الضرب و الجرح، و جنایه علی ما هو نفس من وجه دون وجه و هی الجنایه علی الجنین، عمد و شبه عمد و خطأ. فإذا قصد الجانی الجریمه أو الاعتداء و ترتب علی فعله حدوث الأثر المقصود کانت الجریمه عمدا، اما إذا تعمّد الاعتداء و لم یقصد حدوث النتیجه کانت الجریمه شبه عمد (ای ضربا مفضیا للموت) فان لم یقصد الاعتداء أصلا کانت الجریمه خطأ.

انتهی کلامه. و راجع ص ۲۲۱ الی ص ۲۳۵ من نفس المصدر أیضا ففیه عرض آراء المذاهب الأربعه فی أقسام القتل و کیفیّتها و ضوابطها و اختلافها. و راجع کتاب الام ج ۶ ص ۳.

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۲۳ باب ۱۱ فی تفسیر قتل العمد و الخطأ و شبه العمد و فیه عشرون حدیثا و المقصود الحدیث الثانی و العاشر فراجع.

و روایه البزنطی عن موسی بن بکر عن العبد الصالح- أی الإمام موسی بن جعفر علیه السلام- فی رجل ضرب رجلا بعصاه فلم یرفع عن العصا حتی مات، قال: یدفع الی أولیاء المقتول و لکن

لا يترک يتلذّذ به و لکن يجاز عليه بالسيف.

و المراد من العبث التمثيل فإنه حرام، فلا يمثّل حتی بالکلب العقور. ثمَّ لمثل هـذه الروايات ذهب جماعه من الفقهاء إلی إلحاق الصوره الثالثه بالقتل العمدی، و لکن النقاش فی دلاله الروايه، فأين قصد القتل فيها؟ و العمد انما هو بشرط القصد، و انما تذکر الروايه عدم وجود الآله القتاله کالعصا، و عدم قلعه عن الضرب بالعصا لا يدل علی قصد القتل، بل ربما لم يقلع عن العصا لکثره تألمه من دون قصد القتل، کما يقضی العرف بذلک و کفی بذلک شاهدا فی هذا المقام.

ثمَّ لنا روايه لا تتلائم مع الروايات الأخری من حيث المتن و تلک روايه عدم إعطائه للورثه، و لا تنافی بينهما فان المراد فيها عدم مثلته.

المقام الثانی: فی الجانی و المجنی عليه و الجنايه شرائط خاصه:

۱- کأن يکون کل منهما کفوا للآخر، فالمسلم کفو المسلم و لا يقاد الکافر بالمسلم.

۲- و ان يکون القتل ظلما و عدوانا لا من باب اجراء الحد عليه.

۳- و الحريه، و غير ذلک.

کما فی القاتل الجانی شرائط: کالبلوغ و العقل و الاختيار و الحريه، و اما جنايه العبد ففيها تفاصيل کما سيعلم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵

المقام الثالث: لو کان القاتل مکرها فی جنايته و قتله، فذهبت العامه إلی ثلاثه أقوال (۱):

الأول: يقتص منه کالمختار.

الثانی: عدم القصاص إنما تؤخذ الديه.

الثالث: يقتل المکره- بالکسر- و المکره- بالفتح.

و الحق کما عند الخاصه أصحابنا الإماميه أنه يقتص منه، إذ (لا تقيه فی جاء فی کتاب (الفقه علی المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۲۸۸ تحت عنوان مبحث قتل المکره) الشافعيه قالوا: لو أکره إنسان شخصا آخر علی قتل شخص بغير حق فقتله فيجب القصاص علی المکره- بالکسر- لأنه أهلکه بما يقصد به الاهلاک غالبا فأشبه بما لو رماه بسهم فقتله و کذا يجب القصاص علی المکره- بفتح الراء- فی الأظهر لأنه قتله عمدا عدوانا و ظلما لاستبقاء نفسه فأشبه ما لو قتله المضطر ليأکله بل اولی و قيل القصاص علی المکره- بالکسر- اما المکره بالفتح فلا قصاص عليه لحديث الرفع و لأنه کالآله فی يد المکره. و قيل لا قصاص علی المکره

بالكسـر بل القصاص واجب على المكره بالفتـح لأنه مباشـر للقتل و المباشـر مقـدمه على غيرها و لأنه يشـبه من جهه المختار فى فعله و من جهه المضـطر المغلوب- و للبحث صله فراجع- و اما المالكيه و الحنابله قالوا: لو اكره رجل آخر فقتله فيجب القصاص على المكره بالكسـر لتسـببه و يجب القصاص على المكره- بالفتح لمباشرته الفعل بنفسه لأن المأمور لم يعذر بالإكراه و لا يعذر الآمر

لعدم المباشره فيجب القصاص عليهما معا- و يذكر المصنف أدلتهم- و اما الحنفيه قالوا: يجب القصاص على الآمر دون المأمور خصوصا إذا كان للآمر سلطان على المأمور فإن المكره- بالفتح- يشبه من لا اختيار له و يعاقب المكره- بالفتح- بان يضرب مائه جلده و يحبس سنه كامله أو حسب رأى الحاكم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴۶

الدماء) كما ورد فى الأحاديث الشريفه.

المقام الرابع: لا يخفى عليكم إنّما كلامنا فى القتل العمدى

و يلحق به الجراح العمدى، فإن الكتاب الذى نبحث فيه انما هو (كتاب القصاص).

و القتل- ظلما و عمدا- كما دلّت عليه الروايات و الآيات، فقتل المسلم عمدا و ظلما حرام، الّا فيما أخرجه الشارع المقدّس كإجراء الحدود، فمن قتل مؤمنا فجزائه جهنم، و لا تقتل النفس التى حرّم اللّه قتلها.

و كتاب اللّه هو القانون الرصين و المصدر الأول للشريعه الإسلاميه السمحاء، و السنه و الأحاديث الشريفه إنما تبيّن و تشرح و تفصّل الكليات و الأحكام العامه الوارده فى القرآن الكريم.

و إنّ الروايات الداله على حرمه قتل المسلم عمدا لكثيره، يمكن ان يدّعى تواترها أو انها من المتواتر المعنوى- أى أخبار تذكر فى مضمون واحد- أو من المتواتر الإجمالى- أى أخبار يعلم إجمالا صدور واحد منها من المعصوم عليه السلام.

كما عليه إجماع أهل القبله- أى كل المسلمين فى جميع مذاهبهم و طوائفهم- كما يحكم العقل السليم الخالى من الشوائب و الأوهام بقبح قتل المسلم ظلما و عدوانا، و ان الظلم لقبيح بحكم العقل و الشّرع المقدّس.

المقام الخامس: لقد مرّ فى المقام الأوّل أنه فى الصورتين الثانيه و الثالثه، اختلاف بين القوم

، فمنهم من اجرى حكم القتل العمدى، و منهم من ألحقهما بالقتل الخطئى أو شبه العمد فتؤخذ الديه دون القصاص و إن ارتكب محرّما و كان آثما و هو المختار.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴۷

فان ظاهر الروايات القصاص الّا انها تحمل فيما لو كان قاصدا للقتل، أو حملها على محامل اخرى، كما لو يتجنب الضارب بالعصا المقاتل السبعه- كالشقيقه- فى المضروب.

فمقتضى التحقيق أن القتل العمدى بحاجه إلى قصد القتل مع آله قتاله، و عند الشك فى الصوره الثانيه و الثالثه فمقتضى القاعده

و الأصل العملی هو العدم، و یؤیده قاعده اهتمام الشارع بالدماء، و قاعده تدرء

الحدود بالشبهات، و لكن جمعا بين الحقين تؤخذ منه الديه نقدا لو كان له مال، و الّا فيتّبع حتى يدفع.

و لا ـ يخفى ان المستنبط الحاذق انما يرجع أولا فى مقام الاستنباط الى النصوص الشرعيه فلا بدّ له من الاهتمام بفقه القرآن و الحديث فهما الدليلان، و إذا لم يجد منهما دليلا فإنه يرجع حينئذ إلى القواعد الفقهيّه، و الّا فإلى الأصول العمليّه فإنها بمنزله عصا المفلوج.

تنبيهات:

اشاره

بعد بيان أصل الموضوع و محور الكلام لا بأس ان نذكر بعض التنبيهات و الفروعات المفيده، كما هو ديدننا فى المواضيع التى نتعرّض لها فى المستقبل ان شاء اللّه تعالى.

التنبيه الأول: يقتص من الجانى فى القتل العمدى،

فيجرى الحد عليه بالسيف، و هو القدر المتيقن من الروايات الشريفه فى المقام، و قيل: بكل ما يزهق روحه بالآلات المعدّه لذلك، و يحتمل ان يقتل بمثل ما قتل، أى بأى آله قتاله قتل المجنى عليه فان يقتص منه بمثل تلك الآله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴٨

و المختار هو القول الثانى، فإن المقصود من القصاص دفع الفساد فى المجتمع و أخذ الحق من الجانى بالقصاص بأى وجه كان و لا خصوصيه فى السيف، و انما جاء ذلک فى الروايات باعتبار أنه كان المتعارف عليه فى الأمم السالفه و حين صدور الروايات (١).

التنبيه الثانى: أنّ المعاصى انّما تثبت بالطرق الشرعيّه،

أى: بالبينه و الإقرار، و العامه على اختلاف فى صفه القصاص فى النفس فقالت المالكيه: يجب أن يقتل القاتل بما قتل به و لو كان المقتول به نارا لقوله تعالى وَ إِنْ عاقَبْتُمْ فَعاقِبُوا بِمِثْلِ ما عُوقِبْتُمْ بِهِ قال المفسرون: ان هذه الآيه دليل على جواز التماثيل فى القصاص فمن قتل بحديده قتل بها و من قتل بحجر قتل به و لا يتعدى قدر الواجب و يكون القصاص بالنار مستثنى من النهى عن التعذيب بها فى قوله صلى اللّه عليه و آله (لا تعذبوا أحدا بعذاب اللّه) على المشهور.

و فى بعض الموارد كما لو ثبت القتل بالقامه أو كان بخمر أو سم أو سحر فإنه يتعين قتله بالسيف.

و قالت الشافعيه و الحنابله فى إحدى روايتهم: يجب ان يقتص من القاتل على الصفه التى قتل غيره بها و بآله تشبه الآله التى

استعملها فی مباشره القتل حتی یتحقق القصاص و یشعر بالألم الذی شعر به القتیل ان کان قتله بفعل مشروع فان مات بهذه الوسیله التی استعملها و الا تحز

رقبته بالسيف قتلا.

و قالت الحنفيه لا يجوز ان يستوفى القصاص الا بالسيف خاصه فى جميع الأحوال سواء كان القتل به أو بغيره و احتجوا على مذهبهم بما أخرجه البزار عن النبى (لا قود الا بالسيف).

و قد تعرض مصنّف كتاب (الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۰۴ الى ۳۰۸) الى تفصيل ذلك فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۹

و كذلك القصاص، و مقتضى القاعده شهاده عدلين على القتل، أو إقرار الجانى به، و يكفى المرّه الواحده، فيقتص منه ليسلم من العذاب الأخروى (۱).

أمّا القاضى فهل يعمل بعلمه و يحكم به؟

اختلف الفقهاء فى ذلك- كما فى كتاب القضاء و الشهادات- فمنهم: من قال بالجواز، لأنه علم و قطع و ذلك من مصاديق القطع الطريقى و هو حجه ذاتا، و ذهبت الحنفيه و الشافعيه و الحنابله انه يثبت موجب القصاص من قتل أو جرح عمد بإقرار أو شهاده رجلين قال تعالى وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجالِكُمْ (البقره:

۲۸۲) و لا تقبل شهاده النساء فى الحدود و القصاص و ألحقوا به علم القاضى و نكول المدعى عليه و حلف المدعى فإنه يثبت بهما أيضا و يثبت موجب المال من قتل أو جرح خطأ أو شبه عمد بالإقرار و شهاده عدلين أو علم القاضى أو برجل و امرأتين أو برجل و يمين لا بامرأتين و يمين لقوله تعالى فَإِنْ لَمْ يَكُونا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَداءِ (البقره: ۲۸۲).

و اما المالكيه فذهبت إلى انه يثبت الحق فى القصاص و الجرح بالإقرار أو بشهاده رجلين عدلين لان كل ما ليس بمال و لا آئل إلى المال لا يكفى فيه الا عدلان كالعتق و العفو عن القصاص

و كشرب الخمر و قذف و قتل و جرح و غير ذلك.

و اشترطوا فى صحه الشهاده عند الحاكم العداله- و العدل هو الحر المسلم البالغ العاقل بلا فسق و لا حجر و لا بدعه و لا تأوّل و ان يكون صاحب مروّه بترك شى ء غير لائق من لعب بحمام و شطرنج و ترك سماع غناء و ترك سفاهه من القول و ترك صغيره و ان كان أعمى فى القول أو أصم فى العقل و شرط قبول شهادته: ان يكون فطنا جازما فى شهادته بما أدّى غير متّهم فيها. و الموضع فيه تفصيل راجع كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۲۶ الى ص ۳۳۴.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۵۰

يحكم العقل به، و ان القاطع لا يرى الّا الواقع. و منهم: من قال بعدم الجواز، لقول النبى الأكرم صلى اللّه عليه و آله و سلم (إنما أقضى بينكم بالبينه و الأيمان).

و المختار هو القول بالتفصيل: فإنه لو كان عمله بعلمه يورد التهمه عليه و يشك فى حكمه، فلا يعمل بعلمه، و الا فهو جائز، و قول الرسول الأكرم انما هو ناظر الى العناوين الأوليّه، و انما جوزنا العمل بعلم القاضى لطروّ العناوين الثانويه، فتأمل.

التنبيه الثالث: لو ثبت القتل على الجانى، فهل للحاكم الشرعى ان يقتص منه

أو يصبر حتى يطالب بذلك من قبل الورثه؟ الحق: عليه ان يصبر حتى يطالب، فان القصاص من الحقوق كما مرّ، فربما تعفو الورثه عنه أو تطالب و ترضى بالديه بدلا من القصاص فمن حقّهم ذلك.

التنبيه الرابع: هل لوارث المجنى عليه و ولى دمه ان يقتص من الجانى ابتداء

أم يجب عليه أن يستأذن ذلك من الحاكم؟ مقتضى القاعده الاستيذان منه و ذلك يوافق الاحتياط تحفظا من الهرج.

التنبيه الخامس: لو اشترك شخصان أو أكثر فى جنايه،

فهل لولى الدم و الوارث مطالبه القصاص من الشريكين أو الشركاء أم عليهم الديه فقط؟

يحق للولى مطالبه القصاص بعد ردّ فاضل الديه كما له ان يطالب بالديه أو يعفو عنهم أو عن بعض دون بعض كما سيأتى تفصيله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۵۱

المباشره و التّسبيب

اشاره

يتعرض المحقق الحلى قدس سره الشريف فى كتابه القيم (شرائع الإسلام) (١)- كما هو دأب الفقهاء فى هذا الباب- إلى مسأله المباشره و التسبيب، و مصنّفات الفقه الاستدلالى ك (جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام) قد امتلئت بالأمثله و المصاديق، و نحن بدورنا لا بد ان نذكر أولا: القاعده الكليه و الضابطه فى هذا الباب، و نجعلها أصلا يرجع اليه عند الشك، ثمَّ نذكر ثانيا:

الأمثله لزياده التوضيح و البيان.

فمن قتل مسلما متعمّدا، ظلما فعليه القود، و تشخيص المباشره و عدمها انما يرجع فيه الى العرف، و لكن القتل يقع على نحوين: راجع جواهر الكلام ج ۴۲ ص ۱۸ قال المحقق عليه الرحمه: (ثمَّ العمد قد يحصل بالمباشره و قد يحصل بالتسبيب، أما المباشره فكالذبح و الخنق و سقى السم القاتل و الضرب بالسيف و السكين و المثقل و الحجر الغامز و الجرح فى المثقل و لو بغرزه الإبره، و اما التسبيب فله مراتب: المرتبه الأولى: انفراد الجانى بالتسبيب المتلف و فيه صور:- فيذكر صور سته- المرتبه الثانيه: ان ينضم إليه مباشره المجنى عليه و فيه صور- فيذكر صور ثلاثه- المرتبه الثالثه: ان ينضم إليه مباشره حيوان و فيه صور- فيذكر صور ثلاثه- المرتبه الثالثه: ان ينضم إليه مباشره حيوان و فيه صور- فيذكر صور خمسه- المرتبه الرابعه: ان ينضم إليه مباشره إنسان آخر و فيه صور- فيذكر صورتين-

كما سيذكر الصور سيدنا الأستاذ، فلا نذكرها فى الهامش طلبا للاختصار.

الأول: يقع القتل و تتحقق الجنايه فى الخارج من دون واسطه بين القاتل و المقتول، فهو الذى يعبر عنه بالمباشره، سواء كان القتل بالسيف أو الضرب على المقاتل السبعه فى الإنسان أو اسقائه السمّ أو تزريقه بالسمّ أو خنقه أو ضربه بالحجاره أو غرقه، أو غير ذلک من مصاديق عنوان المباشره.

الثانى: يتحقق مع الواسطه، و هى اما ان تكون مختاره ذات أراده، أو غيرها كالكلب المعلّم، و الثانى يلحق بالمباشره، و الأول: تاره تكون الواسطه فاعلا مريدا عاقلا كالعبد و المستأجر للجنايه، فإنه من مصاديق التسبيب، فيقاد الوسيط فهو المباشر، و اخرى يكون الوسيط مكرها- بفتح الراء.

فهنا صور ثلاثه:

الأولى: السبب أقوى من المباشر كالكلب المعلّم فإنه يلحق بالمباشر، فيقتص من السبب.

الثانيه: المباشر مختار فهو المباشر كالعبد و مولاه السبب.

الثالثه: فيما لو كان مكرها، و ذهبت العامه فى المكره إلى أربعه أقوال «۱»:

فقيل يقتل المكره- بالكسر اسم فاعل- و المكره- بالفتح اسم مفعول- فإنهما بمنزله العله الواحده.

و قيل بعدم قتلهما، لان المكره- بالكسر- هو السبب و لم يباشر القتل فلا يقتل، و المكره- بالفتح- رفع عنه المؤاخذه لحديث الرفع (رفع عن أمتى تسع ..

ما استكرهوا عليه ..).

---

(۱) ذكرنا إجمال ذلک فيما مر نقلا من كتاب (الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۲۸۸ الى ص ۲۹۲ فراجع.

و قيل بقتل المكره- بالكسر لأنه الأقوى، و قيل المكره- بالفتح- لأنه المباشر.

و اما عند الخاصه أصحابنا الإماميه و فى روايات أهل البيت عليهم السلام- و هم أدرى بما فى البيت الذى

اذن اللّه ان يرفع و يـذكر فيه اسـمه- فالمشـهور يقتـل المباشـر و ان كـان مكرهـا، لأنه لا تقيه فى الـدماء، كما ورد فى جمله من الاخبـار الشـريفه، كمـا لاـ مجال للتقيه فى التبرى من ولايه أمير المؤمنين على عليه السـلام، إذ لا مجال لحكومه العناوين الثانويه فيهما، فتدبّر.

فالمباشر يقتل و الآمر يحبس أو يعزر بما يراه الحاكم من المصلحه، و هو المختار.

و زبده المخاض فى تشـخيص و تعين المباشـر و السبب انه انما زمام ذلك بيد العرف فيرجع اليه، و الفقيه مهما بلغ فى الفقه فإنه عيـال على العوام- أى العرف، كمـا صـرح بـذلك شـيخنا الأـكبر الشـيخ جعفر كـاشف الغطـاء (قـدس سـره). و ذلـك فى مقام تشـخيص كثير من الموضوعات التى تجرى عليها الأحكام الشـرعيه، دون الموضوعات الشـرعيه كالصلاه فان تشخيص ذلك بيد الفقيه (۱).

لقـد اختلف الفقهـاء العظام فى رجوعهم إلى العرف العام فى مقام تشـخيص الموضوعات غير الشـرعيه، فسـيدنا الأسـتاذ كثيرا ما يعتمـد على العرف فى ذلـك و يقصـد من العرف، عوام النـاس و كـان يمثل بالعطّار و البقّال، على ان خطاب القرآن و الروايات انما هو لأمثالهم.

و لكن شـيخنا الأستاذ الآيه العظمى الشيخ محمد جواد التبريزى (دام ظلّه)، قلّما يرجع الى العرف، كما ان العرف عنده ليس عوام الناس، بل المقصود المجتهد نفسه، إلّا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۵۴

أمثله القاعده «۱»

اشاره

هذا و إليك جمله من الأمثله المذكوره فى هذا الباب بعد الوقوف على معرفه القاعده الكليّه و الضابطه الاساسيه، و انما نتعرض لبيان الأمثله تبعا لأصحابنا فى مصنّفاتهم الفقهيه و تتميما للفائده و توضيحا للقاعده.

۱- مثال العصا «۲»:

لو ضـرب الجانى بالعصا بقوه و شده قاصدا للقتل، فإنه يلحق بالعمد، سـيما لو ضـرب على المقاتل السبعه و لم يحترز منها، و هو المختـار فـان العرف يقضـى و يحكم بـأنه من مصـاديق المباشـره و انه من العمـد، فيقتص منه. و فى الصـحيح (عن أنه فى مقـام تشـخيص الموضوع عليه ان يتخلّى من كونه فقيهـا و ينظر الى الموضوع باعتبـار أنه من العرف العـام، و الّا كيف يرجع الفقيه الى عوام الناس حتى فى تشـخيص الموضوعات غير الشـرعيّه و هو منهم أوّلا؟. و لقول الشـيخ وجه وجيه و ان كان المشهور مع قول السيد.

---

(۱) و مثل هذه الأمثله مذكوره فى كتب السنه أيضا راجع كتاب المغنى ج ۹ من ص ۳۲۱ الى ص ۳۳۳ و كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۲۷۷ الى ص ۲۸۲.

و كتاب الام ج ۶ ص ۶ و ص ۸.

(۲) راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۲۲.

الامام الصادق عليه السلام عن رجل ضرب رجلا بعصا فلم يقلع عنه الضرب حتى مات انه من العمد و يقتص منه) «۱».

۲- مثال الإلقاء فى النار «۲»:

و لو طرح الجانى المجنى عليه فى النار فاحترق و مات، فإنه يقتص من الجانى فيما لم يستطع المجنى عليه الخروج من النار، أو تتشنج اعصابه فيمنعه ذلك من الخروج و كان الجانى قاصدا بذلك قتله. و ان بقى فى النار تهاونا مع إمكانه الخروج، فلا قصاص على الجانى فإن المجنى عليه أعان نفسه على الموت، و كذا إذا لم يكن الجانى قاصدا لقتله.

۳- مثال الجرح (۱):

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷ و راجع تحرير الاحكام ج ۲ ص ۲۴۱ سرايه الجراح

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ الباب ۱۱ من أبواب القصاص الحديث (۲- ۳- ۴- ۱۰- ۱۲) و لكن سيدنا الأستاذ قد مرّ منه ان الحديث الثانى و العاشر لا يدلان على قصد العمد، الا ان يكون مقصوده غيرهما، و لكن لسان الكل واحد، فراجع و تأمّل.

(۲) المصدر ص ۲۵. و جاء فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۵ مسأله ۳: لو ألقى شخصا فى النار أو البحر متعمدا فمات، فان كان متمكنا من الخروج و لم يخرج باختياره فلا- قود و لا- ديه- فإن الموت مستند حينئذ إلى نفسه لا- الى فعل الملقى فلا يتحقق موجب القصاص و لا- موجب الديه- و ان لم يكن متمكنا من الخروج و انجاء نفسه من الهلاك فعلى الملقى القصاص- تحقق موضوعه و هو القتل العمدى. و راجع الانصاف ج ۹ ص ۴۷۳ و الام ج ۶ ص ۷.

عمدا مضمونه .. و راجع المنهاج ج ۲ ص ۶ مسأله ۵ جاء فيها: إذا جنى عمدا و لم تكن الجنايه مما تقتل غالبا و لم يكن الجانى قد قصد بها القتل و لكن

اتفق موت المجنى عليه بالسرايه فالمشهور بين الأصحاب ثبوت القود- باعتبار السرايه فى الجنايه العمديه مضمونه و ان لم تكن مقصوده- و لكنه لاـ يخلو من اشكال بل لاـ يبعد عدمه فيجرى عليه حكم القتل شبيه بالعمد- باعتبار انه متقوم بقصد الفعل المترتب عليه القتل اتفاقا من دون قصده .. و من كتاب أبناء العامه راجع الام ج ۶ ص ۱۱ و أسنى المطالب ج ۴ ص ۵.

و جاء فى كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۵۳ تحت عنوان: التغريق و التحريق:

يفرق الحنفيه بين التحريق و التغريق فالتحريق بالنار عندهم قتل عمد لأن النار كالسلاح فى تغريق اجزاء الجسد فتشق الجلد و تعمل عمل الذبح و ألحقوا بالنار: الماء المغلى أو الحار و المعدن المصهور و التنور أو الفرن المحمى و ان لم يكن فيه نار. و اما التغريق بالماء الكثير فهو عند أبى حنيفه قتل شبه عمد لأنه كالقتل بالمثقل و عند الصاحبين: هو قتل عمد موجب للقود لأنه مما يقتل به غالبا و استعماله دليل العمديه و يدل لهما قوله عليه السلام:

(من غرّق غرقناه) و هذا إذا كان الماء عظيما بحيث لا يمكن النجاه منه. فلو كان الماء قليلا لا يقتل غالبا أو عظيما تمكن النجاه منه بالسباحه و الملقى بالماء يحسن السباحه فالقتل شبه عمد باتفاق الحنفيه. و يرى المالكيه: ان التحريق و التغريق قتل عمد موجب للقصاص إذا كان التغريق عدوانا أو لعبا لغير المحسن للعوم أو عداوه لمحسن العوم و كان الغالب عدم النجاه لشده برد أو طول مسافه فغرق فان كان التغريق لمحسن العوم لعبا فعليه ديه مخففه (مخمسه) لا مغلظه.

و قال الشافعيه و الحنابله: إذا القى

أو طرح شـخص غيره فى نار أو ماء لا يمكنه التخلّص منه لكثره الماء أو النار أو لعجزه عن التخلّص لعدم إحسانه السـباحه أو مع احسانها و كان مكتوفا أو ضعيفا أو مريضا أو صغيرا فمات كان القتل عمدا موجبا القصاص. و ان ألقاه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۵۷

و لو أصـاب الجانى جرحا فى المجنى عليه، فان كان عالما بسـرايه الجرح الى مواضع من بـدنه يسـتلزم الموت، فإنه يعتبر قاصـدا للقتـل و لا يبعـد الحاقه بالعمـد منه، الّا إذا كان المجنى عليه قادرا على العلاج فتهاون و تكاسل، فإنه أعان نفسه على الموت، فلا يقتص من الجارح إنما عليه الديه.

۴- مثال الشركه فى القتل (۱):

و لو اشترك اثنـان فى قتـل شـخص، كـأن يلقى أحـدهما الآـخر على نائم فمات النائم: هاهنا صور: فى ماء مغرق فالتقمه الحوت وجب القصـاص فى الأظهر عنـد الشافعيه لأنه ألقاه فى مهلكه و فيه وجهان عنـد الحنابله أصـحهما وجوب القود على الملقى فان كان الماء يسـيرا غير مغرق و التقمه الحوت فلا قصاص و عليه ديه القتل شـبه العمد عند الشافعيه و الحنابله لأنه هلك بفعله. و ان امكنه التخلص من الغرق بسـباحه أو تعلق بزورق فتركها فلا قود و لا ديه اى انه هـدر عنـد الحنابله و فى الأظهر عند الشافعيه لأنه مهلـك نفسه كـذلك لاـ ديه فى الأـظهر عنـد الشـافعيه إذا ألقاه فى نار يمكنه الخلاص منها فمكث فيها حتى مات و فى إيجاب ضمـان ديته وجهان عنـد الحنابله و الصواب إلزامه الـديه لأنه جان بالإلقاء المفضـى إلى الهلاك و رأى الشافعيه و الحنابله أولى بالاتباع و يقترب منه رأى المالكيه لأن مثل هذا الفعل الذى يباشره المعتدى

غالبا. انتهى كلامه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰ و نهایه الشیخ ص ۷۵۸ و إذا وقع إنسان من علو على غيره فمات الأسفل أو الأعلى أو ماتا جميعا لم يكن على واحد منهما شی ء فان كان الذی وقع دفعه دافع أو أفزعه كانت ديه الأسفل على الذی وقع عليه و يرجع هو بها على الذی دفعه و ان كان أصابه شی ء رجع عليه أيضا به ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۵۸

الاولى: يكون الإلقاء عن عمد و قصد للقتل فإنه يلحق بقتل العمد، فيقتص منه فإنه لم يصدر من المدفوع و الملقى فعلا اختيارا فإنه بمنزله الحجاره فالسبب أقوى من المباشر، فلا شی ء على الملقى.

الثانيه: لو كان الملقى راكضا و أدّى ذلك من دون الالتفات إلى إلقاء شخص على شخص آخر نائم فمات، فلا قصاص و لا ديه عليهما- الملقى و الملقى- إذا لم يتعمّدا القتل، نعم ربّما يقال بأخذ الديه من بيت المال الذی أعدّ لمصالح المسلمين و ذلك لقاعده حرمه دم المسلم و عدم هدره.

الثالثه: لو كان الملقى على سطح فألقاه الجانی على ثالث نائم فی الأسفل، و كان الواقف الملقى ضعيفا بالنسبه إلى المقتول و لكن مات الرجل، فإنه يلحق بالعمد لو كان قاصدا للقتل، فيقتص من الجانی الملقى و الدافع.

الرابعه: لو كان الإلقاء من باب المزاح- و ما أتعس مثل هذا المزاح المقيت- و كان عالما بأنه سيكون الإلقاء سبب الموت، فقيل يلحق بالعمد، و قيل يشبه العمد، و المختار لو كان قاصدا للقتل و مؤثرا فی الموت فهو من مصاديق العمد، و لو قلنا القطع حجته ذاتيه، و العلم قطع، فعلمه بالموت يكون من القصد للقتل فلا يبعد

الحاقه بالعمد، إلّا إذا قلنا بالاحتياط و ان الحدود تدرء بالشبهات و ان الشارع اهتم بالدماء فإنه يتصالح حينئذ مع الورثه بالديه.

الخامسه: لو كان الإلقاء بقصد الوقوع فى ساحه الدار مثلا، فوقع على نائم فقتله، فإنه من الخطأ و الدّيه على العاقله.

و هنا روايتان «۱» مطلقتان تشمل الصور، و لكن حملتا على الصوره

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۴۰ باب ۲۰ ان من وقع على آخر بغير اختيار فقتله لم يكن عليه شى ء و ان قتل الأعلى فليس على الأسفل شى ء، و فيه أحاديث أربعه و المقصود الثانى و الرابع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۵۹

الخامسه، و هما روايه شيخ الطائفه الشيخ الطوسى قدس سره بسنده عن محمد بن مسلم فى الرجل يسقط على الرجل فيقتله، فقال عليه السلام: لا شى ء عليه، أى لا قصاص و لا ديه.

روايه ثقه الإسلام الشيخ الكلينى بسنده عن زراره قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل وقع على رجل من فوق البيت فمات أحدهما قال: ليس على الأعلى شى ء و لا على الأسفل شى ء.

فتحمل فيما لم يكن قاصدا للقتل، و العمده فى المقام القاعده التى ذكرناها و تطبيقها على الأمثله.

۵- مثال السّحر «۱»:

اشاره

من قتل شخصا بالسحر فهل يلحق بالعمد؟ قبل بيان المختار من الحكم لا بأس بذكر مقدمات نافعه:

الاولى: حرمه السحر ممّا اتفق عليه الأصحاب،

كما جاء ذلك فى السنه الشريفه، و قد تعرض اليه الفقهاء فى كتاب المتاجر- كما فى كتاب المكاسب المحرمه لشيخنا الأنصارى- فيما لو أخذ الساحر الأجره على سحره فان كسبه من السحت، و كذا ذكر فى كتاب الديات و القصاص و غيرهما.

الثانيه: لنا روايات نبويّه و ولويّه-

المنسوبه إلى أولياء اللّه الأئمه الأطهار

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲ و من کتب أبناء العامه راجع المغنی ج ۹ ص ۳۳۰.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۶۰

علیهم السلام- علی حرمه السحر، انما الاختلاف فی مصادیقه و عناوینه.

الثالثه: لفظ السحر علی وزن فعل

- بکسر الفاء- و هو من المشتقات فله جزء صوری و جزء مادیّ ای: عارض و معروض، فماده السحر السین و الحاء و الراء مرکبا و مرتّبا، و یعرف معناه من معاجم اللغه «۱» و قوامیسها، و قد استعمل فی موارد عدیده، منها التغییر و التبدیل و الانصراف و إلقاء الخیالات فی الأذهان و بمعنی التأثیر و ما شابه ذلک، و کتب اللغه انما هی لبیان الموضوع له فی الألفاظ، لا کما قاله المحقق الآخند صاحب الکفایه، بأنها وضعت لبیان موارد الاستعمال.

و أما هیئه السحر و صورته: فإنه مصدر یدل علی الحدث مجردا و من غیر اقترانه بأحد الأزمنه الثلاثه- الماضی و الحاضر و المستقبل.

و المراد من السحر فیما نحن فیه هو المعنی المصطلح عند الفقهاء، لا المعانی اللغویه، و ان کان المصطلح منقولا من المعنی اللغوی و بینهما عموم و خصوص فهو من النقل المألوف، و المصطلح أخص من اللغوی کما سیعلم.

الرابعه: هناک نزاع بین الأصحاب فی حقیقه السّحر «۲»

فمنهم و علی رأسهم

(۱) لسان العرب ج ۴ ص ۳۴۸ و قاموس اللغه ج ۲ ص ۴۶ و المعجم الوسیط ج ۱ ص ۴۲۱ و مجمع البحرین ج ۳ ص ۳۲۴ و النهایه ج ۲ ص ۳۴۶.

(۲) الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲ و راجع فی ذلک بحار الأنوار ج ۶۰ من ص ۱ الی ص ۴۲ و کتاب المکاسب المحرمه طبعه جامعه النجف ج ۳ من ص ۲۵ الی ص ۱۲۲ و تحریر الاحکام ج ۲ الطبعه الحجریه ص ۲۴۱ قال المنصف الذی اختاره الشیخ لا حقیقه للسحر و فی الأحادیث ما یدل علی ان له حقیقه فعلی ما ورد فی الاخبار لو سحره فمات بسحره ففی القود اشکال و الأقرب بالدیه

لعدم اليقين بذلک و لو أقر أنه قتله بسحره فعليه القود عملا بإقراره ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۶۱

شيخ الطائفه يذهب الى عدم واقعيته، فليس السحر عنده الا شعبذه و لا واقع له فى الخارج (۱)، و ذهب المشهور و هو المختار إلى ان للسحر حقيقه و واقع كما فى لقد اختلف قول الشيخ فى المقام كما ذكر ذلک العلامه المجلسى فى كتابه الشريف بحار الأنوار ج ۶۰ ص ۲۸ تحت عنوان نقل و تحقيق فقال: اعلم ان أصحابنا و المخالفين اختلفوا فى حقيقه السحر و انه هل له حقيقه أو محض توهّم و لنذكر بعض كلماتهم فى ذلک.

قال الشيخ قدس سره فى الخلاف: السحر له حقيقه و يصح منه ان يعقد و يؤثر و يسحر فيقتل و يمرض و يكوع الأيدى و يفرّق بين الرجل و زوجته و يتفق له ان يسحر بالعراق رجلا بخراسان فيقتله، هذا عند أكثر أهل العلم و أبى حنيفه و أصحابه و مالک و الشافعى.

و قال أبو جعفر الأسترابادى لا حقيقه له و انما هو تخييل و شعبذه و به قال المغربى من أهل الظاهر و هو الذى يقوى فى نفسى- فيذكر العلامه المجلسى ما يقوله الأسترابادى ثمَّ يتعرض إلى مقاله العلامه فى التحرير قائلا: و هل له حقيقه أم لا؟ فيه نظر ثمَّ يذكر فى موضع آخر منه: الذى اختاره الشيخ رحمه اللّه انه لا حقيقه للسحر و فى الأحاديث ما يدل على ان له حقيقه، فعلى ما ورد فى الاخبار لو سحره فمات بسحره ففى القود اشكال و الأقرب الديه- إلى آخر ما قال- و قال فى المنتهى نحوا من أول الكلام ثمَّ

قال و اختلف فی أنه له حقیقه أم لا؟ قال الشیخ رحمه اللّه: لا حقیقه له و انما هو تخییل و هو قول بعض الشافعیه و قال الشافعی: له حقیقه- ثمَّ یذکر العلامه المجلسی مقوله الشهید فی الدروس و انه ذهب الأکثر علی انه لا حقیقه له بل هو تخییل و قیل: أکثره تخییل و بعضه حقیقی- ثمَّ یذکر المجلسی آراء الفقهاء و اختلافهم فی حقیقه السحر فراجع، و المقصود ان الشیخ الطوسی فی الخلاف یذهب الی حقیقته و فی غیره الی عدم حقیقته کما نقل ذلک عن العلامه الحلی قدس سره فی التحریر و المنتهی، فتدبّر.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۶۲

الاخبار «۱»، و یترتب علی المبنیین ثمره عملیه، فإنه لو لم یکن له واقع و حقیقه فلا یقتص حینئذ من السّاحر القاتل بسحره، و إذا کان له واقع فعلیه القود مع قصد القتل.

الخامسه: لنا ألفاظ ثلاثه متقاربه المعنی و هی السحر و الشعبذه و التسخیر،

فما الفرق بینهما؟ فإنه وقع جماعه فی الاشتباه فاستدلوا علی حرمه السحر بأدله التسخیر و بالعکس، فعلینا أن نعرف الفروق بینها و لو علی نحو الاجمال.

فالشعبذه حرام و أخذ الأجره علیها أکل المال بالباطل و من السّحت، و معناها تغیر الواقعیات فی الظاهر بحرکات سریعه خادعه، تعتمد علی خطأ الباصره، فیقع الناظر فی حیره و دهشه.

و جاء فی کشف اللثام ج ۲ المطبعه الحجریّه: فی المباشره و التسبیب: الثامن: ان یقتله بسحره ان قلنا ان للسحر حقیقه کما قیل و استدل بقوله تعالی و یتعلمون منهما و هو عمد إذا قصد به القتل أو کان سحره یقتل غالبا و قیل فی الخلاف یقتل لما مر عن الاخبار حدّا لا قصاصا بناء علی انه لا حقیقه له لقوله

تعالى وَ مٰا هُمْ بِضٰارِّينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إِلّا بِإِذْنِ اللّهِ ...

و راجع مسالك الافهام ج ۲ ص ۴۵۷ الطبعه الحجريّه. و تكمله المنهاج: ج ۲ ص ۷ مسأله ۷: ليس للسحر حقيقه موضوعيه بل هو إراءه غير الواقع بصوره الواقع و لكنه مع ذلك لو سحر شخصا بما يترتب عليه الموت غالبا أو كان بقصد القتل كما لو سحره فتراءى له ان الأسد يحمل عليه فمات خوفا كان على الساحر القصاص- فإن العبره فى القصاص انما هى باستناد القتل العمدى إليه بأحد الوجهين المتقدمين و ذلك متحقق فى المقام و ان لم يكن للسحر واقع فى نفس الأمر.

---

(۱) البحار ج ۶۰ من ص ۱ الى ص ۴۲ (باب تأثير السحر و العين و حقيقتهما زائدا على ما تقدم فى باب العصمه) و فى الباب ۳۲ روايه فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۶۳

و التسخير: هو استخدام الجن و تحضير الأرواح، و قد رأيت ذلك فى شبابى، حيث ضاع لوالدى المرحوم كتابا قيّما، و بعد رحلته إلى جوار ربّه التقيت بمرتاض هندى فى طهران و كان متضلّعا فى تحضير الأرواح، فاحضر روح والدى فسألته عن الكتاب و قد مضت عليه أعوام فأجاب بموضعه فى سرداب دارنا فى النجف الأشرف خلف المرآه، فوجدنا الكتاب فى ذلك الموضع كما قال.

و السحر: ان يتصرف الساحر فى بدن المسحور أو عقله أو أعضائه و جوارحه بالقول كتلاوه أو راد خاصه، أو الفعل ككتابه الطلسمات و ما شابه.

و كلامنا فى السحر، و ربما يطلق على الطب سحرا و ذلك من حيث المعنى الأعم لا- الأخص الذى نبحث فيه، و لنا روايه الاحتجاج «۱» الداله على إطلاق السحر

على الطب حيث قال عليه السلام: ان السّحر على وجوه شتى منها بمنزله الطب ..

السادسه: بناء على ان للسحر واقع و حقيقه فهل يؤثر فى وجود المعصوم (١)

ذهب المشهور إلى عدم تأثر المعصوم بالسحر فإنه أتم الموجودات و أشرف الخلائق و خليفه اللّه فى أرضه و مظهر صفاته و أسمائه فلا يؤثر فيه السحر كما هو المختار، اللّهم الّا أن يقال: أن للمعصوم عليه السلام جانب بشرى ناسوتى و جانب ربانى ملكوتى و الأوّل يتجلّى فى مأكله و مشربه و انه يمشى فى الأسواق ان هو الّا بشر مثلكم فمن هذا الجانب ربما يؤثر فيه السحر، و لكن المشهور بين المتكلمين ان السحر لا يؤثر فى المعصومين و ما ورد ان النبى تأثر بطعام اليهوديه المسحور عملا بظواهر دلت على ذلك فهو مردود، فان التاريخ ليس نصا فقهيّا فليس من الحجه و انه من الظن المطلق الذى لا

---

(١) بحار الأنوار ج ۶۰ ص ۲۱ الحديث ۱۴ عن كتاب الاحتجاج ص ۱۸۵.

عليه السلام؟ المشهور من العامه كما فى البخارى و غيره ذهب الى التأثير، و جماعه منهم قال بعدمه كما هو الحق و عليه الأصحاب، فإن السحر لا يؤثر فى الأنبياء و الأوصياء المعصومين عليهم السلام، و ما استدل على التأثير بظاهر روايات فإنه سراب بقيع يحسبه الظمآن ماء، و اما ظهور بعض الآيات الشريفه ان النبى الأكرم أثر فيه السّحر، فليس تامّا، فإنه إنما تأثر بالعين الحسوده و الحسد، و لئم الأرذال، فإن اصابه العين الحاسده انما تؤثر فى المعصوم من الجانب البشرى لا الملكوتى.

السابعه: فى تاريخ السّحر

فإن أوّل من عمل بالسحر هم الكلدانيّون، و تعلموه من طالوت و جالوت كما فى الآيه الشريفه يُعَلِّمُونَ النّاسَ السِّحْرَ- الى قوله- فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُما ما يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَ زَوْجِهِ وَ ما هُمْ بِضارِّينَ بِهِ مِنْ

أَحَدٍ إِلّا بِإِذْنِ اللّهِ (البقره: ١٠٢).

ثمَّ تعلّمه الآشوريون ثمَّ اليهود ثمَّ سرى إلى باقى الأمم و الطوائف، لا سيما بعض طائفه النسوان حبائل الشيطان النفاثات فى العقد، لعقد المسحور.

الثامنه: هل يجوز تعليم السحر و تعلّمه؟

ذهب الشيخ الأنصارى إلى حرمته للنهى الوارد فى المقام، و لكن هل يحرم مطلقا أو يقال بالتفصيل كما هو المختار، فإنه لو كان لغرض عقلائى شرعى كما لو كان لعلاج مجنون أو مريض أو إصلاح بين زوجين فهو من العمل الراجح فيجوز ذلك، اما لو كان للتفرقه بين زوجين يغنى من الحق شيئا، إلّا ما خرج بالدليل، و الروايات ضعيفه السند كما لم يعمل بها الأصحاب، و ان لهم مقام العصمه الإلهيّه و قد قالوا: نزّلونا عن الربوبيّه و قولوا فينا ما شئتم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۶۵

و ما شابه ذلك من الأغراض الشيطانيه فإنه يحرم، فالروايات الداله على الجواز تحمل على الصوره الاولى و الداله على عدمه على الصوره الثانيه. فراجع «١».

التاسعه: هل يجوز ابطال السحر بالسحر؟

فيما لو سحر شخص شخصا فابتلى بالمرض و الاقسام و كان هناك من يعرف السحر و بطلانه فهل يجوز له ذلك؟ ربما يقال بعدم الجواز لدخوله تحت العمومات المنهيّه عن السحر و ان الساحر كافر، و المختار جوازه لوجود مصلحه شرعيّه عقلائيه إنسانيه، و ربما نقول برجحانه فإنه ينضم على نفع حاضر و دفع ضرر، فيجوز ابطال السحر بالسحر لو كان فيه الرجحان و النفع الشرعى.

العاشره: يطلق السحر على الكلام البليغ

كما ورد فى الخبر الشريف: و ان من البيان لسحرا و ان من الشعر لحكمه، فهو جائز لو كانت الألفاظ و العبائر البليغه للموعظه و الإرشاد كما فى نهج البلاغه لأمير المؤمنين عليه السلام دون الكلام الفارغ و الأراجيف و اللغو قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ .. الَّذِينَ هُمْ عَنِ اللَّغْوِ مُعْرِضُونَ (القرآن الكريم: سوره المؤمنون) و انما يقال سحر الكلام من باب الاستعاره و التشبيه لما فيه من التأثير العميق فى النفوس السامعه و الصاغيه.

الحاديه عشر: لنا ألفاظ متداوله على الألسن

ربما يختلط على السامع موارد استعمالها كالمعجزه و الكرامه و السِّحر، فلا بد من معرفتها و الفرق بينها، فان هذه الألفاظ الثلاثه لها ما به الاشتراك و هو إتيان ما هو خارق للعاده، و امّا ما به الامتياز: فان السحر يؤثر فى النفوس المسحوره بأسباب و عوامل ظاهريه

---

(١) راجع فى ذلك كتاب المكاسب المحرمه لشيخنا الأنصارى (قدس سره) عند ما يتعرض للتكسب بالسّحر.

و أوراد و اعمال خاصه.

و المعجزه: تختص بالأنبياء بلا أسباب ظاهريه مقرونا صدورها بالتّحدى و اعجاز الآخرين كشق القمر و تكلّم الحصى و احياء الموتى و جعل العصا حيّه تسعى.

و الكرامه: هى للأولياء و الأوصياء و المؤمنين الكمّل، و هى إتيان ما هو خارق للعاده أعمّ من التحدّى و غيره.

الثانيه عشر: لقد ورد فى ظاهر بعض الروايات قتل متعلّم السّحر و السّاحر،

فقتل معلّمه بطريق أولى، و لكن يا ترى لو كان السحر حراما فهل النهى فيه نهى غيرى أم نفسى؟.

و من الواضح ان الوجوب الغيرى انما يترشح وجوبه من النفسى، ثمَّ اختلف العلماء فى وجوب مقدمه الواجب و كذلك حرمه مقدمه الحرام، و مختار المحققين من علماء الأصول أن المقدمه الشرعيه لا تجب بوجوب ذيها، و ان كان ذلك واجب عقلا. و حينئذ لما ذا يحرم تعلم السحر و يقتل إذا لم يأت بحرام نفسى يتعلق بالأعمال، و أن الغيرى يخلو عن الثواب و العقاب فى ذاته، فلا يقتل المعلّم و المتعلّم، الّا ان يقال انه لو كان من العلل المنحصره فإنها و ان كانت حرمتها غيريّه الّا انها بحكم النفسيّه، و هذا غايه ما يمكن ان يقال و هو كما ترى.

الثالثه عشر: يثبت السحر بالبينه الشرعيه

- شهاده عدلين- على انه سحر فلان فلانا، أو الإقرار من قبل السّاحر بأنه سحر فلانا، و قد مرّ فى حقيقه السحر فمن قال بأنه من الشعبذه و لا واقع له- كالشيخ الطوسى- فإنه لا يقتص منه، الّا ان يقال صار السحر سببا لوجود الخوف فى نفس المسحور فآل الأمر

إلى حتفه، كما حملت بعض الاخبار عليه، و هو بعيد، فما كان من الخيال و الوهم كيف يلزمه القصاص و القود، الّا ان يقال انه يدور مدار الصدق العرفى، فإذا نسب اليه القتل فإنه يقتص منه أو تأخذ الديه.

و على المشهور كما هو المختار ان للسحر واقع و حقيقه، فلو ثبت بالبينه فلا يبعد القصاص لعلمه و قصده للقتل، و لو لم يكن قاصدا فلا قصاص عليه، و يشكل حينئذ كيفيه الشهاده على قصده، فإنه ممّا

لا یعلم الّا من قبل صاحبه.

و إذا ثبت بالإقرار فإنه یقتص منه لعلمه و قصده للقتل، و الّا فعلیه الدیه.

و قیل «۱» یقتل دفعا للفساد لا بعنوان القصاص.

و اما الروایات التی ذکرها الشیخ الأنصاری (قدس سره) فی مکاسبه المحرمه الداله علی حرمه السحر و قتل الساحر، فإنها مقیده بما لم یکن فی السحر غرضا شرعیا و مصلحه إنسانیه، کما مرّ ذلک.

و فی بعض الروایات یضرب بالسیف علی رأسه، و المراد ما هو المتعارف بأنه یضرب علی عنقه.

الرابعه عشر: لو مات المسحور بسحر الساحر و ادّعی الساحر الخطأ،

بأنه أراد قتل زید فقتل عمرو خطأ، فهل یقبل منه حتی یترتب علیه آثار القتل الخطئی کالدیه؟

الحق أنّه یقبل منه بناء علی قاعده: کل دعوی لا تثبت الّا من قبل صاحبها

---

(۱) قال أبو جعفر الأسترابادی: .. و قد روی أصحابنا ان الساحر یقتل و الوجه فیه ان هذا فساد فی الأرض و السعی فیها به فلأجل ذلک وجب فیه القتل. (البحار ج ۶۰ ص ۲۹).

تقبل منه مع الیمین أو مطلقا، لا سیما و الحدود تدرء بالشبهات، فحینئذ علیه الدیه کما عند المشهور أو علی عاقلته کما قیل.

الخامسه عشر: لو مات زید بدعاء عمرو علیه،

فهل یقتص من عمرو أو تأخذ الدیه منه أو لا شی ء علیه؟ الحق أنه لا شی ء علیه فإنه خارج عن مورد النص.

۶- مثال السمّ (۱):

اشاره

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۵. و التکمله ج ۲ ص ۷ لو أطعمه عمدا طعاما مسموما یقتل عاده فإن علم الآکل بالحال و کان ممیزا و مع ذلک أقدم علی أکله فمات فهو المعین علی نفسه فلا قود و لا دیه علی المطعم و ان لم یعلم الآکل به أو کان غیر ممیز فأکل

فمات فعلى المطعم القصاص بلا فرق بين قصده القتل به و عدمه بل الأظهر ان الأمر كذلك فيما لو جعل السم فى طعام صاحب المنزل و كان السم مما يقتل عاده فأكل صاحب المنزل جاهلا بالحال فمات. و من كتب العامه راجع الانصاف ج ۹ ص ۴۴۰. و كتاب الام ج ۶ ص ۴۵.

و كتاب (أسنى المطالب فى شرح روض الطالب) لزكريا الأنصارى الشافعى ج ۴ ص ۵.

و كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۴۳: التسميم: تسبب لقتل النفس فلا يوجب القصاص عند الحنفيه فان دس شخص لآخر السمّ فى طعام أو شراب فأكله أو شربه و لم يعلم به و مات منه فلا قصاص عليه و لا ديه، لكن يلزمه الاستغفار و الحبس و التعزير لارتكابه معصيه بتسببه لقتل النفس و تعزيره بالمجنى عليه. اما فى حاله الإكراه على تناول السم كان أوجر (صب فى الحلق) شخص السم فى حلق آخر على كره منه أو ناوله إياه و أكرهه على شربه حتى شرب فالفعل قتل شبه عمد لأنه حصل بما لا يجرح فلا قصاص فيه عند أبى حنيفه و انما تجب الديه على عاقلته (أهل ديوانه

أو حرفته أو نقابته).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۶۹

من قدّم طعاما مسموما لآخر فمات فعليه العوض (۱).

هذه المسأله بحاجه إلى تفصيل و بيان فإنها ذات صور، فان السامّ تاره يعلم بالسمّ و أخرى لا يعلم، و كذلک المسموم.

فاذا كان المسموم عالما بالسم مع ذلک تناول الطعام، فلا قصاص على و التسميم أو تقديم مسموم عند المالكيه موجب للقصاص ان مات متناوله و كان مقدمه عالما بأنه مسموم و إلّا فلا شی ء عليه لأنه معذور كما لا شی ء على مقدمه ان علم المتناول بسميته لأنه يكون حينئذ قاتلا لنفسه. و كذلک يعتبر التسميم عند الحنابله قتلا عمدا موجبا للقصاص إذا كان مثله يقتل غالبا لان التسميم يتخذ كثيرا طريقا الى القتل فيوجب القصاص و بدليل أن يهوديه أتت النبی صلى اللّه عليه و آله بشاه مسمومه فأكل منها النبی و بشر بن البراء بن معرور فلما مات بشر أرسل إليها النبی فاعترفت فأمر بقتلها. ثمَّ يذكر رأی الشافعيه فيقول: و الخلاصه: ان التسميم قتل عمد عند المالكيه و الحنابله و عمد عند الشافعيه فی حاله الإكراه و إعطائه غير المميز أو المجنون و شبه عمد عند الحنفيه فی حاله الإكراه و كذا فی غير حاله الإكراه عند الشافعيه و يوجب التعزير فقط عند الحنفيه فی غير حاله الإكراه. انتهى كلامه.

جاء فی كتاب المغنی ج ۹ ص ۳۲۸ النوع الخامس- أنواع القتل- ان يسقيه سما أو يطعمه شيئا قاتلا فيموت به فهو عمل موجب للقود ان كان مثله يقتل غالبا و ان خلطه بطعام و قدمه إليه فأكله أو أهداه إليه أو خلطه بطعام رجل و لم يعلم بذلک فأكله فعليه القود لأنه

يقتـل غالبـا و قال الشافعى فى أحـد قوليه لا قود عليه لأنه اكله مختارا فأشـبه ما لو قـدم اليه سـكينا فطعن بها نفسه و لأن أنس بن مالـك روى ان يهوديه أتت رسول اللّه صـلى اللّه عليه و آله بشـاه مسـمومه فأكـل منهـا النبى و لم يقتلهـا النبى، قال و هل يجب القود؟ فيه قولان- و للبحث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۷۰

السامّ، لأن المجنى عليه أعان على نفسه و موته.

و إذا علم السامّ بالسامّ و قصد قتل المسـموم و لا يعلم المسـموم به، فعلى السامّ القود، فان السـبب أقوى و للغرور، و إذا لم يقصد القتل فلا قصاص عليه لعدم صدق القتل العمدى عرفا، و انما عليه الديه حفظا لدم المسلم المحترم.

و إذا لم يعلم المطعم- بكسـر العين- مسـموميه الطعـام بـل سـمّه شـخص آخر، فلا شـى ء على المطعم و الشـخص الآخر لو كان قاصدا للقتل فعليه القود، و الّا فعليه الديه.

و لو كان الطاعم عالما قاصـدا للقتل و الأكل يعلم بذلك أيضا فلا قصاص على الطّاعم، لان الآكل أقدم على هلاك نفسه، و قد ورد النهى به فى قوله تعالى لَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَهِ (البقره: ۱۹۵) و قيل عليه الديه.

و لو كان عالما بالسمّ و يجهل قتّاليته و لم يكن قاصدا للقتل فلا شى ء عليه.

و لو وضع زيـد السمّ فى طعام و قدّمه عمرو الى ثالث فمات، و لا يعلم عمرو بذلك، فلا شـى ء عليه، و ان كان زيد قاصدا للقتل فعليه القود، فان السبب أقوى من المباشر، و هذا ما يصدّقه العرف.

و لو كان صاحب الدار عنده قاروره فيها الماء و وضع زيد قارورته بجنبها و فيها

السمّ فاشتبه صاحب الدار و تناول السمّ فمات، فان كانت القوارير متشابهه، فقيل عليه العوض، القصاص لو كان قاصدا للقتل و الّا فالديه منه، ان كان من شبه العمد و الّا فمن عاقلته. و ان اختلفت القوارير فلا شی ء عليه.

و لو أكره زيد على إدخال السم فی طعام عمرو، ثمَّ أطعمه بالإكراه فعلی من العوض، على المكره- بالكسر- أو المكره- بالفتح- أو كلاهما أو لا شی ء عليهما؟

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۷۱

المختار انه يقتص من المكره المباشر، فإنه لا تقيه فی الدماء كما فی الاخبار الصحيحه، فالمكره المباشر أقوى من السبب. فمقتضى الجمع بين الأدله الاقتصاص منه.

و لو استأذن الآكل من صاحب الطعام المسموم فی دخول داره، فأذن له و كانت الدار من الدور التی يجوز تناول طعامها من دون إذن صاحبها كدار الأب أو الولد، فوضع الداخل السمّ فی طعامه، و أكل منه صاحب الدار أو غيره فمات، فعليه القصاص لو كان قاصدا للقتل.

و لو وضع صاحب الدار سما فی طعام، و أذن للآخر بدخول داره، و لم يأذن بتناول الطعام، و لكن خالف و أكل فمات، فلا شی ء على صاحب الدار.

و إذا لم يخبره بالسمّ بعد ان سأله عن تناول الطعام فأكل فمات، فعند جماعه عليه العوض لو كان قاصدا للقتل.

هذا و يمكن استخراج فروعات كثيره فی مثال السمّ تعلم حكمها ممّا ذكرنا من الصور، و لا يخفى انها لا تختص بالسمّ، بل لو جعل فی الطعام شيئا يسبب قتل الآكل فالكلام الكلام.

فرع

و لو ادّعى المطعم قتل زيد فأخطأ و قتل عمرو فهل تسمع دعواه؟

هذه المسأله من مصاديق المدعی و المنكر، و المدعی من لو ترك الدعوى ترك،

و من خالف قوله الأصل و الظاهر، فيمكن طرح الدعوى على صور:

فتاره يـدّعى قتل زيد، و اخرى ورثه عمرو تدّعى قتله و هو ينكر ذلك، و ظاهر عباره المحقق ان الورثه تدعى ذلك، فالبينه على المدّعى و اليمين على من

أنكر، فلو أقيمت البينه فإنه يقتص منه، و الّا الحلف، فان حلف فإنه يـدفع به القصاص عن نفسه، و تبقى عليه الديه أو على العاقله على اختلاـف بين الفقهـاء، و لكن قصـد القتـل كمـا ذكرنـا من الأـمور التى لاـ يعلم الّا من قبل صاحبها، فإنه أمر قلبى، فلا تثبت بالبينه فإنها على الحسّيات لا الحدسيّات، الّا ان يقرّ القاتل بقصده فى حضور البينه، فتأمل.

شبهه أكل المعصوم عليه السلام السّم:

من بـاب الاسـتطراد قـد ذكر العلمـاء شـبهه لاـ زالت يبحث عنهـا فى علم الكلاـم لاـ سـيّما- و يسـأل عنها الشـباب المتعطش الى المعارف الإسلاميه و ثقافتها الأصيله- و هى:

كيف النبى المعصوم أو الإمام المعصوم يقدم على ما فيه قتله و شهادته كأكل السمّ؟

فـان كان عالما فلا يصـح الاقـدام على ما فيه التهلكه لنص الآيه الشـريفه، و ان قلنا بعـدم العلم فإنه يتنافى مع علم النبوه و الإمامه اللّدنى- من لدن حكيم- فما الحل؟

قد أجيبت هذه الشبهه العويصه بأجوبه عديده، و صنّف العلماء فى ذلك مصنّفاتهم القيمه، و من تلك الأجوبه النافعه:

ان العلم على ثلاثه أقسام:

۱- العلم الحضورى: و هو مختص بـذات اللّه جـل جلاـله فهو المحيط لما سواه بما هو كائن و يكون، كلّيا و جزئيا، لا بالأسـباب الظاهريه كالسـمع و البصر خلافا للاشاعره، فان اللّه منزه عن الجسميّه، فإن لازم الجسميّه الافتقار و الإمكان، و اللّه واجب الوجود لذاته، فسمعه و بصره

علمه بالمسموعات و المبصرات،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٧٣

فاللّه سميع اى يسمع مسموعاتنا فهو منزّه عن الآلات، و علمه عين ذاته، فإنه من الصفات الذاتيه كما فى علم الكلام. و يقال من العلم الحضور علم الإنسان بنفسه و وجوده أو علمه بعطشه و جوعه.

٢- العلم الحصولى: و هو الذى يحصل بالأسباب الظاهريه من الحواس الخمسه الظاهريه و الخمسه الباطنيّه كعلم الإنسان، و بين العلم الحضورى و الحصولى فوارق ذكرت فى الفلسفه و علم الكلام.

٣- العلم الإرادى: و هو برزخ بين الحضورى و الحصولى، فإذا شاء الإنسان الكامل و أراد ان يعلم، فإنه يعلم و الّا فلا، فعلمه يتوقف على إرادته أو إراده ربّه، فيفتقر إلى واسطه و هى الإراده الإلهيه بخلاف العلم الحضورى.

و اما علم المعصوم عليه السلام الذى يستمد من علم اللّه، فهو من لدن حكيم، و يسمى بالعلم اللدّنى فليس من الحصولى المصطلح، فقد ذكر فى الأحاديث الشريفه عن أهل بيت العصمه عليهم السلام و هى فى هذا الباب، علم الامام على أقسام تسعه، فمنها: ما تدل على ان علم الامام عليه السلام من مصاديق العلم الحضورى، و بعضها تدل على ان علمه من الحصولى فقط، و أخرى تدل على الفرق بين الموجود و المعدومات، و منها تدل على التفصيل بين الكليّات و الجزئيات، و منها التفصيل بين علمه بالأحكام دون الموضوعات، أو ان علمه متوقف على إرادته فيعلم بكل شى ء إذا أراد، أو على اراده اللّه سبحانه.

و يسمى الأخير و ما قبله بالعلم الإرادى و هو المختار فى علم الامام عليه السلام، فلو لم يشأ أن يعلم لمصلحه عامه أو خاصه فإنه لا يعلم، كما فى تناوله الطعام

المسموم و البيض المقامر عليه، كما فى الروايات.

و قيل «۱»: ان إقدام الامام على المسموم أنما هو من باب الاستماته- اى طلب الموت بنفسه- و ذلك لحفظ كيان الإسلام و لمصلحه أهم، فشهاده سيد الشهداء الحسين بن على عليهما السلام انما هو لديمومه الإسلام و بقائه، فان يزيد السّفاك و من قبله، أرادوا هدم صرح الدين و قلع شجره الإسلام من الجذور- كما قالها يزيد بعد قتله سيد الشهداء عليه السلام.

لعبت هاشم بالملك فلا خبر جاء و لا وحى نزل

فاستمات الامام الحسين حفاظا على الإسلام، و سقايه لشجرته بدمائه الزاكيه، و إبقاء للرساله المحمديه، كما قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله و سلم:

(حسين منى و انا من حسين) فالرساله الإسلاميه السمحاء محمديه الحدوث و حسينيه البقاء. فحلال محمد حلال إلى يوم القيامه بدم الحسين و أهل بيته عليهم السلام.

فالاستماته ان يجعل نفسه عرضا للموت لمصلحه هامه و حكمه بليغه، (فما منّا الّا مقتول أو مسموم) صلوات اللّه عليهم أجمعين، و رزقنا اللّه شفاعتهم و حشرنا فى زمرتهم، و اماتنا على ولايتهم، آمين رب العالمين.

۷- مثال حفر البئر «۲»:

---

(۱) و قيل انما كان يقدم المعصوم على السّم مع علمه بالبداء، و أنه لعله يحصل البداء من اللّه فى هذا الإقدام، فتأمل فإنه ينسب هذا القول للشيخ المفيد (قدس سره).

(۲) الجواهر ج ۴۲ ص ۳۹. و التكمله ج ۲ ص ۸ مسأله ۹ و كتاب البحر الزخّار ج ۵ ص ۲۴۳.

لقد ذكرنا فيما مر ان ما يذكر فى باب القصاص انما هو من الأمثله و الشواهد و بيان الموارد،

و الّا فالقاعده الكليّه فيما نحن فيه هو الصدق العرفى، بمعنى ان ما يراه العرف من مصاديق القتل العمدى فإنه يقتص منه و الّا فعليه الديه فى شبه العمد أو على عاقلته فى الخطأ، و من الأمثله التى ذكرها المحقق فى شرائعه مسأله حفر البئر.

فمن حفر بئرا يوجب القتل عاده، و غطّاه بالحشيش و ما شابه ذلك، و جاء بشخص فأوقعه فى البئر، أو مرّ عليه فوقع، فعليه العوض ان كان قاصدا لقتله، و إذا كان عمقه غير قتّال عاده، و لكن اتفق وقوعه فمات، فلو كان الحافر قاصدا للقتل فذهب جماعه إلى القصاص، و انه من القتل العمدى، و قيل من شبه العمد، و قيل من الخطأ، و المختار عدم القصاص، فإنه إنما يقتص لو كان قتّالا و قاصدا، و إذا لم يقصد القتل فلا قود عليه، انما يدفع الدّيه من ماله.

و إذا كان البئر سببا فى جراحه سرت فمات، فقيل عليه العوض، و يشكل ذلك فإنه لم يصدق القتل العمدى حتى يقال بالقود، فعليه الديه من ماله.

و إذا لم يكن قاصدا للقتل و لم يغرّه، و لكن فى الليل لظلمته وقع المار فى البئر فمات، فقتله من الخطأ و عليه الديه من ماله أو عاقلته على اختلاف المبانى.

و ذهب جماعه إلى حمل الصور جميعا على العمد، فإنه حين حفره البئر كان قاصدا لذلك. و أنت خبير مع الضوابط التى ذكرناها نرى اختلاف الموارد من حيث الموضوع و الحكم، فمنها مصداق للقتل العمدى و منها من الخطأ أو شبه العمد، فكيف نذهب إلى ما ذهبوا فتدبّر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۷۶

۸- مثال الجرح و التداوى «۱»:

و من الأمثله المذكوره فيما لو أورد الجانى جراحه،

و جعل على الجرح دواء سميّا فمات.

فهنا صور: تاره الجارح و المداوى شخص واحد و اخرى الجارح غير المداوى، فإذا كان المجروح عالما بالسمّ، فقد أعان على هلاك نفسه، فلا قصاص على الجارح المداوى إنما عليه ديه الجرح، و إذا كان المداوى عالما به فعليه العوض، و الّا فعليه الديه، و يأخذ من الجارح ديه الجرح، و غير ذلك من الصور التى يعلم أحكامها مما سبق بعد معرفه الضابطه و القاعده.

۹- مثال الكلب العقور «۲»:

اشاره

قال المحقق فى بيان المرتبه الثالثه: أن ينضم إليه مباشره حيوان و فيه صور:

الأولى: إذا ألقاه إلى البحر فالتقمه الحوت قبل وصوله فعليه القود و قيل لا قود لأنه لم يقصد إتلافه بهذا النوع و هو قوى- لم يتعرض سيدنا الأستاذ إلى هذا

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۴۰. و التكمله ج ۲ ص ۹ مسأله ۱۰.

(۲) المصدر ص ۴۲. و تحرير الاحكام ج ۲ ص ۲۴۲ لو أغرى به كلبا عقورا فقتله فالقود عليه لأنه كالآله و كذا لو ألقاه إلى أسد فافترسه سواء كان فى مضيق أم بريّه إذا لم يمكنه الاعتصام منه .. و التكمله ج ۲ ص ۱۰ مسأله ۱۲. و من كتب العامه اضافه الى ما مرّ، كتاب الانصاف ج ۹ ص ۴۳۸.

المثال ثمَّ المحقق قال:- الصوره الثانيه لو أغرى به كلبا عقورا فقتله فالأشبه القود.

و قبل بيان ذلك لا بأس بذكر مقدمه و هى: ان العقوبات فى الشريعه الإسلاميه و فى مفاهيم الإسلام على ثلاثه أنواع:

۱- عقوبات أخرويه: كما جاء فى الكتاب الكريم و السنّه الشريفه مثل الزقوم و الغسلين.

۲- عقوبات برزخيه بين الدنيا و الآخره: كالقبر فإنه حفره من

حفر النيران أو روضه من رياض الجنه.

۳- عقوبـات دنيويه تتعلق بـدار الـدنيا كالقصـاص و السـجن و الضـمان، و هى على نحوين: بـدنيّه كالقصـاص و مـاليّه، و الثـانى كالضـمانات و الضـرائب و الـديات، و مثـل الضـمان يبحث فى كتـاب الضـمان، و الـديات فى كتـاب الـديات، و اما الأولى: أى العقوبه الدنيويه البدنيه فهى أربعه أقسام: حدّ و تعزير و تأديب و قصاص، و الحد الشرعى عباره عن الجلدات التى عينها الشارع و بين مقدارها كما فى كتاب الحدود، و التعزير عقوبه بدنيه أمر بها الشارع و لم يبيّن مقدارها بل فوّض الأمر إلى الحاكم الشـرعى بما يراه من المصلحه من حيث الزمان و المكان و حاله المعزّر، و فى هذين يشترط التكليف فى الجانى، و اما التأديب فهو عقوبه بـدنيه لغير المكلّف كالصبى لو أتى بجنايه، فلا تقطع يـده لو سـرق انما يؤدّب كما فى كتاب الحدود، و القصاص لغه- كما مر- بمعنى القطع، و اصـطلاحا قطع مخصوص يتـدارك به جنايه الجانى، و هو من المعانى الإضافيه كما ذكرنا، فلا بد فيه من الجانى و المجنى عليه و سبب الجنايه و نفس القصاص اى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۷۸

تـدارك الجنايه، و إذا اختل احـدى هـذه الأمور فقـد اختل القصاص. فالركن الأول فى القصاص هو الجانى، و لا بد من شـرائط كأن يكون بالغا عاقلا مختارا عالما بالموضوع و الحكم- كما مر- و يعبّر عنه بالمقتص منه.

و الركن الثانى هو المجنى عليه و يعبر عنه بالمقتص أو لأجله.

و الركن الثالث: سبب القصاص و يعبّر عنه بالجنايه و هو اما بالمباشره أو بالتسبيب.

و الركن الرابع: القصاص اى تدارك الجنايه.

فلو كانت الجنايه بالمباشره و كان

قتلا و مات المجنى عليه فلا شبهه فى ثبوت القود- اى يقتل الجانى قصاصا ان أراد أولياء الدم ذلك كما مر- و إذا كان سببيّا، فاما ان يكون السبب آله محضه كالسّم و السيف فيثبت القود، و اما ان يكون السبب و الواسطه حيوانا كالكلب العقور.

فذهب جماعه من العامه (١) أنه لا يقتص من المسبّب، و ذهب أكثر فقهاء جاء فى كتاب (الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ٢٧٨) و من تسبب فى الإتلاف كحفر بئر بان حفرها ببينه فوقع فيها المقصود، أو وضع شيئا مزلق، أو اتخذ كلبا عقورا لمعين، و هلك المقصود بالبئر و ما بعده فيجب القود من المتسبب، و ان هلك غير المقصود، أو قصد مطلق الضرر فهلك بها إنسان فتجب الديه فى الحر المعصوم و القيمه فى غيره، و ان لم يقصد ضررا بالحفر و ما بعده فلا شى ء عليه و يكون هدرا و تقديم مسموم لمعصوم عالما بأنه مسموم فتناوله غير عالم فمات يجب القصاص فان تناوله عالما بسمّه فهو القاتل لنفسه و ان لم يعلم المقدم فهو من الخطأ- و للبحث صله فراجع.

الشافعيه و الحنابله قالوا يجب القصاص بالسبب .. و الحنفيه قالوا من حفر بئرا فى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٧٩

الإماميه إلى وجوب القود منه، و إذا جرح الكلب العقور فعلى مغريه و صاحبه قصاص الجرح، و المختار انه نرجع الى العرف فى مثل هذه الموارد، فإن الشريعه الإسلاميه السمحاء نزلت إلى الناس.

و المسأله ذات صور:

الاولى و الثانيه: لو كان الكلب العقور مغرى و محرّض من قبل صاحبه على قتل المجنى عليه فقتله،

أو كان من عادته ان يقتل فمات، فالمباشر ضعيف و السبب أقوى منه، و متى كان السبب أقوى من المباشر فالأثر- عرفا- للسبب فيقتص منه، كما اتفق فقهاء

الإماميه على ذلك، و عند بعض العامه تؤخذ الديه، لأن القتل يستند الى الحيوان لا السبب و هو كما ترى.

الثالثه: لو كان الكلب عقورا و ليس من عادته القتل

و لم يقصد المغرى قتل المجنى عليه، الّا انه وقع القتل صدفه، كأن ضرب الكلب على يافوخه، فليس عليه القود انما عليه الديه بتمامها، و عند بعض العامه تقسّم، فان موت المجنى عليه يستند إلى علّه مركبه من حزئين المغرى و الكلب العقور، و هو كما ترى فإن العله و ان كانت مركبه الّا ان السبب أقوى من المباشر فينسب إلى المغرى عرفا، و جمعا بين الحقين: عدم الإضرار النفسى على المغرى و عدم ذهاب دم المسلم المحترم هدرا، نقول بثبوت الديه على المغرى تماما.

الرابعه: لو أغرى الكلب العقور و على أثر نباحه هجم كلب عقور آخر

على المجنى عليه فقتله فما حكمه؟ طريق المسلمين أو وضع حجرا فتلف بذلك إنسان فديته على عاقلته و ان تلف به بهيمه فضمانه فى ماله ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۰

ربما يقال بالديه على المغرى دون القصاص، لان الكلب المغرى لم يقتل، و القاتل لم يغرى، و حفظا لدماء المسلمين و عدم طلّها يقال بالديه، هذا هو المشهور و ذهب شرذمه قليله إلى القود، لأنه و ان لم يكن الكلب المغرى هو القاتل، الّا انه ينسب القتل اليه، و متى ما كان السبب أقوى من المباشر فعليه القصاص، و الظاهر ان القول الأول لا يخلو من قوه، فإنه لا ينسب عرفا القتل إلى المغرى، لا- سيما و الشارع اهتم بالدماء و الفروج و الأموال فكيف يقال بالقصاص، و عند الشك تدرء الحدود بالشبهات، فتجب الديه الّا أنها من بيت المال إلحاقا بخطايا الحاكم الشرعى، إذ ثبوت القود و بدله الديه، يحتاج إلى صحه استناد القتل إلى الجانى عمدا أو خطأ و هذا المعنى لم يحصل فى الظاهر.

الخامسه و السادسه: لو اشترك الكلب العقور المغرى مع كلب

آخر لم يغريه صاحبه، أو أغراه و لم يشترک فهل تجب الديه بتمامها على المغرى الأول، أو يقال بتقسيمها، لا يبعد القول الثانى فإن الكلب المغرى جزء العلّه هذا فى المورد الأول، و أما الثانى فيحتمل الديه بتمامها أو تقسيمها أو إعطائها من بيت المال، و لكل وجه.

السابعه: لو لم يكن الكلب المغرى من عادته القتل

و لم يقصد الجانى القتل، فهجم الكلب على المجنى عليه و قبل وصوله اليه وقع المجنى عليه فى حفره فمات، فلا قود على الجانى، و عليه الديه اما من نفسه أو من بيت المال و يرجع فى صحه الاستناد إلى العرف.

الثامنه: لو كان الجانى قاصدا للقتل بإغراء كلب لم يكن من عادته القتل،

و كان يتصور عدم وقوعه، الّا انه وقع الموت، صاحب الجواهر اختار القود،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۱

و احتمل الديه، و عندنا لا يترک الاحتياط فى ترک القود.

التاسعه: لو هجم الكلب العقور أو غير العقور على شخص فضربه أو ألقمه الحجر،

الّا ان الكلب قتله، فقيل بالقود على صاحب الكلب مع الإغراء، و قصد القتل و قيل بالديه على العاقله إلحاقا بالخطإ، و قيل على نفسه لأنه من شبه العمد، و قيل على بيت المال إلحاقا بخطإ الحاكم و المختار هو الأول.

العاشره: الكلاب المعلّمه على أربعه أقسام:

كلب الصيد و الحائط و الماشيه و الحراسه، فلو أغرى واحد منها فهجم فقتله المجنى عليه، فهل يضمن قيمه الكلب؟ المختار انه غير ضامن، فإنه كان فى مقام الدفاع عن نفسه.

الحاديه عشر: لو أغرى الجانى كلبا عقورا على زيد فأخطأ الكلب و قتل عمرا،

فهل القود على الجانى أو الديه من ماله أو من بيت المال أو العاقله؟ فيه احتمالات: من حيث صحه استناد القتل اليه و لو بالواسطه فلو ثبت ذلک، فعليه القود، الّا انه غير ثابت ذلک، فإنه قصد قتل زيد، فما قصد لم يقع و ما وقع لم يقصد، فعليه الديه من عاقلته إلحاقا بالخطإ، أو من ماله إلحاقا بشبه العمد، و ذلک حفظا لدم المسلم من الهدر، و الظاهر انه لا يصح الاستناد اليه

بوجه ما، فلا قود عليه و لا ديه، فيلزم ان يتدارک من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين إلحاقا بخطإ الحاکم.

الثانيه عشر: لو أغرى الجانى کلبا عقورا فأتلف مال المجنى عليه

دون نفسه، فالجانى إنما يضمن المال أما لقاعده الإتلاف (من أتلف مال الغير فهو ضامن له) أو لقاعده التلف (على اليد ما أخذت حتى تؤدى) کما هو الظاهر، الّا ان يقال بعدم صحه استناده إلى الجانى، فإنه قصد القتل لا تلف المال، و حفظا لمال

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۲

المسلم فان ضمانه يکون من بيت المال، و لا شى ء عليه.

اللهم الّا ان يقال بصحه الاستناد إليه خطأ فعليه العوض، و الصلح معه خير، أو يعفو المجنى عليه عنه، و ان تعفوا أو تصفحوا فان اللّه يحبّ المحسنين.

الثالثه عشر: لو جرح المجنى عليه بکلب عقور مغرى من قبل صاحبه، و بعد برهه مات المجنى عليه

من أثر الجرح، فالظاهر عدم القود على الجانى اما عليه الديه.

الرابعه عشر: رأيت مسأله فى کتب القدماء

کما هى مذکوره فى الشرائع و لا أدرى أ هى روايه أم حکايه؟

و هى: لو کتّف شخص آخر بحبل مثلا ثمَّ أغرى الکلب العقور عليه فافترسه، فان عليه القود، فإنه يصح استناد القتل اليه، لا سيما لو کان قاصدا للقتل.

الخامسه عشر: لو أغرى الجانى کلبه العقور، الّا ان الکلب من أثر دفاع المجنى عليه رجع على صاحبه فقتله،

فهل على المجنى عليه القود أو الديه، الظاهر انه لا شى ء عليه، لأنه کان فى مقام الدفاع عن نفسه الراجح شرعا.

۱۰- مثال الأسد المفترس:

اشاره

قال المحقق بعد بيان حکم الکلب العقور: و کذلک لو ألقاه إلى أسد (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۴۳ و رياض المسائل ج ۲ كتاب القصاص راجع فى كتب العامه المغنى ج ۹ ص ۳۲۷ و الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۲۸۱. و الانصاف ج ۹ ص ۴۳۸ و كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۵۱ تحت عنوان الإلقاء فى مهلكه:

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۳

و المسأله ذات صور:

الاولى: لو دفع الجانى المجنى عليه إلى الأسد فافترسه فعليه القود

لصحه استناد القتل اليه، لا سيما لو كان قاصدا للقتل.

إذا جمع شخص بين إنسان و بين أسد أو نمر فى مكان ضيق كزبيه و نحوها أو إمام كلب فينهشه أو يرمى عليه حيه أو عقربا فتلدغه فهل يعتبر فعله قتلا-عمدا فيسأل عنه أم لا يسأل عنه؟ هناك آراء ثلاثه فى المذاهب. قال الحنفيه: لا قود فيه و لا ديه و انما يعزر و يضرب و يحبس الى ان يموت و يروى عن أبى حنيفه ان عليه الديه و ان فعل ذلك بصبى فعليه الديه و قال المالكيه: الفعل العدوانى فى هذه الحاله قتل عمد فيه القود سواء أ كان فعل الحيوان بالإنسان مما يقتل غالبا كالنهش أم مما لا يقتل غالبا و مات الآدمى من الخوف و لا يقبل الادعاء انه قصد بفعله اللعب و كذلك قال الحنابله الفعل قتل عمد موجب للقصاص ان فعل الحيوان المفترس أو المتوحش بالإنسان ما يقتل به غالبا أو فعل به فعلا يقتل مثله فان فعل به فعلا لو فعله الآدمى لم يكن قتلا عمدا لم يجب القصاص به لان السبع صار آله لآدمى فكان فعله كفعله. و قال الشافعيه: ان جمع بين شخص و

بين السبع فی زبيه أو بيت ضيّق أو غراه به أو أمسكه و عرضه لمجنون فقتله وجب عليه القود لأن السبع يقتل إذا اجتمع مع الآدمی فی موضع ضيّق اما إن كتف رجلا و طرحه فی أرض مسبعه أو بين يدی سبع (أی فی مكان واسع مثل البريه) فقتله لم يجب القود لأنه سبب غير ملجئ. و ان كتفه و تركه فی موضع فيه حيّات فنهشته فمات لم يجب القود سواء أ كان المكان ضيقا أم واسعا لأن الحيه تهرب عاده من الآدمی فلم يكن تركه معها ملجئا الی قتله بخلاف السبع فإنه يثبت علی الإنسان فی المكان الضيّق دون المتسع و ان أنهشه سبعا أو حيه يقتل مثلها غالبا فمات منه وجب عليه القود لأنه ألجأه الی قتله. انتهی كلامه.

و من كتب الشيعه اللمعه ج ١٠ ص ٢۶ و جامع المدارک فی شرح المختصر النافع ج ٧ ص ١٨۵.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٨۴

الثانيه: لو خلّی سبيل الأسد و لا مجال للمجنی عليه ان يفرّ منه

كما لو كان فی بركه السّباع، فافترسه الأسد، ذهب المشهور إلی القود فإنه يصح استناد القتل اليه و لو بالواسطه و ان السبب أقوی من المباشر، و ربما يقال بالديه فيما لو لم يكن قاصدا لقتله و لم يكن الأسد يقتل عاده لهرمه مثلا.

الثالثه: فيما لو كان أسدان فی بركه و ألقی المجنی عليه بينهما

و كان أحدهما مغر دون الآخر، و انما قتله الآخر غير المغری فما قتل لم يغر و ما أغری لم يقتل، فلا قود علی الجانی، و بما ان دم المسلم محترم، و جمعا بين الحقين يقال بوجوب الديه عليه ان كان يصدق شبه العمد، أو علی عاقلته ان كان من الخطأ.

و هناک صور أخری فی المسائل الأسديه تستخرج ممّا ذكرناه فی المسائل الكلبيه فلا نطيل طلبا للاختصار.

١١- مثال نهش الحيّه:

اشاره

ذكر المحقق مثال نهش الحيه أيضا (١)، و فيها صور: الجواهر ج ۴٢ ص ۴٣ و جاء فی كشف اللثام ج ٢: و لو أنهشه حيه قاتلا بان قبضها و ألقمها شيئا من بدنه ضغطها أم لا فمات قتل به و كذا لو طرح عليه حيه قاتلا فنهشته فهلک أو جمع بينه و بينها فی مضيق لا يمكنه الفرار منها لأنه يقتل غالبا خلافا للعامه قالوا لأنها تهرب من الإنسان فی المضيق بخلاف السبع و هو ظاهر المبسوط و قد أشار فی التحرير الی احتماله لقوله فالأشبه ذلک يعنی القود.

و جاء فی قول بعض العامه كما فی كتاب (الفقه علی المذاهب الأربعه ج ۵ ص ٢٨١) قالوا من شجّ نفسه و شجه رجل و عقره أسد و اصابته حيه فمات من ذلک كلّه فإنه يجب

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۵

الاولی: لو وضع الجانی حیّه علی جسد المجنی علیه لتلدغه، فعلیه القود

لو مات المجنی علیه، حتی لو لم یقصد القتل کما لو کان قاصدا تخویفه.

الثانیه: لو لم یکن الجانی عالما بأن الحیه تقتل عاده

و تصور عدم ذلک، کما لو قلع السّن الذی فیه السّم، فألقاها علی المجنی علیه فقتلته، فعلیه الدیه دون القود.

الثالثه: لو لم یکن قاصدا للقتل و القی الحیه علی المجنی علیه فقتلته،

فعند شرذمه من العامه علیه القصاص فإنه یصح استناد القتل الیه، و عند أصحابنا منهم من قال بالقود، و منهم من قال بالدیه کما هو الظاهر لعدم قصد القتل.

علی الأجنبی ثلث الدیه لأن فعل الأسد و الحیه جنس واحد لکونه هدر فی الدنیا و الآخره و فعله بنفسه هدر فی الدنیا معتبر فی الآخره حتی یأثم علیه فعند أبی حنیفه و محمد یغسل و یصلی علیه و عند ابی یوسف یغسل و لا یصلی علیه لأنه تعدّی علی نفسه بشجّها و فعل الأجنبی معتبر فی الدنیا و الآخره فصارت ثلاثه أجناس فکأن النفس تلفت بثلاثه أفعال فیکون الثالث بفعل کل واحد ثلثه، فیجب علیه ثلث الدیه. و راجع کتاب المغنی ج ۹ ص ۳۲۷.

و جاء فی الروضه و اللمعه: ج ۱۰ ص ۲۶ أو أنهشه حیه قاتله فمات أو طرحها علیه فنهشته فهلک أو جمع بینه و بینها فی مضیق لأنه مما یقتل غالبا فعلیه القود. راجع المسالک ج ۲ ص ۴۵۷.

و فی تحریر الاحکام ج ۲ ص ۲۴۲ لو أنهشه حیّه یقتل مثلها غالبا وجب علیه القصاص و لو کان یقتل نادرا فان قصد القتل فهو عمد و الا فهو شبیهه کالإبره و لو القی علیه حیه قاتلا فنهشته فهلک فالقود علیه لجریان العاده بالتلف معه و لو جمع بینهما فی بیت واحد فالأشبه ذلک.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۶

الرابعه: لو ألقی الحیه و بجنبها اخری و مات المجنی علیه

و لا ندری أمن الحیه الملقاه أو الأخری، فلنا علم إجمالی بینهما فیشکل القود علی الجانی فإنه لا یعلم صحه استناد القتل الیه عرفا لا عمدا و لا خطأ، و تدرء الحدود بالشبهات، فربما یقال بعدم الدیه أیضا علیه، انما

يتدارک ذلک من بيت المال.

الخامسه: لو مات المجنى عليه من قتل الحيه الّا ان الجانى يدعى الجهل

بأنها تقتل، و كان يتصور أنها مائيه حيث تجرح و لا تقتل. فهل يقبل دعواه فلا يقتص منه؟

ذهب جمع إلى القود و آخر إلى عدم القصاص، و المختار انه لا نص فى المقام فنرجع فى استنباط الحكم إلى القواعد الفقهيه المذكوره فى كتاب القضاء و الشهادات، و عليها نقول بالتفصيل فيما لو كان المدعى من الناس السذج البسطاء فيقبل قوله، و الّا لو كان عارفا ذكيا فلا يبعد القول بثبوت القود عليه.

السادسه: إذا القى الحيه و لم يكن قاصدا للقتل

و لم تكن قتّياله فوقع الموت، فعليه الديه إلحاقا بالخطإ أو شبه العمد، و إذا ادّعى عدم قصد القتل بل كان مقصوده مجرد التخويف أو المزاح و كان يعلم أنها بريّه و فيها السّم، فلا يبعد ان يقال بوجوب القود عليه، و الأقوى ان نقول بوجوب الديه، فإنه من الدعاوى التى لا يعلم صدقها الّا من قبَل مدّعيها كالأمور القلبيّه، فإنه يقبل قوله، فالمختار الديه.

السابعه: و لو أورد الجانى الجرح فى جسد المجنى عليه، ثمَّ عضّه الأسد أو نهشته الحيه فسرت الجراحه و قتلته،

فموته يرجع الى علّه مركبه من جزئين فعل الجانى و نهش الحيّه، فهل على الجانى القود أو الديه؟

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۷

ذهب بعض الفقهاء و منهم المحقق ان لولى الدم مطالبه القود، و لكن لو طالب فعليه ان يدفع نصف ديته إلى ورثته لتركّب العلّه، و يحتمل القود من دون ردّ فاضل الديه، لأن السبب أقوى من المباشر، و يحتمل الديه فقط للشبهه الداريه للحدود، و المختار الديه و عدم القود فإنه لم يثبت صحه استناد القتل إلى الجانى بوحده عرفا.

الثامنه: لو أورد الجانى الجراحه، و عضّ الأسد المجنى عليه،

و لسعته الحيه، و لدغته العقرب، فلو قلنا بالقود فعلى ورثه المجنى عليه ان تدفع ثلاثه أرباع ديته إلى ورثته، لتركب العله من أربعه اجزاء، و الّا فلهم الديه كما هو المختار.

التاسعه: لو تنازع الجانى مع ورثه المجنى عليه

من ان القتل كان من جهه عضّه الأسد أو نهش الحيه، الورثه تدعى انه من جهه الجراحه، فمن المدعى و من المنكر؟

فى كتاب القضاء هناك مميّزات يعرف بها المـدعى من المنكر، فالمـدعى من إذا ترك ترك، أو من خالف قوله الظاهر، أو من خالف قوله الأصل و المنكر بعكسه، و ما نحن فيه يحتمل ان يكون من باب التداعى، أو نميّز المدعى من المنكر بما قاله الاعلام من المميّزات و يعرف ذلك من خلال كيفيه طرح الـدعوى، و فى باب التـداعى- أى كل واحد منهما مدّع و منكر- قالت فقهاء الإمـاميه و كثير من العـامه حكمهمـا التحـالف، فيقسم الجانى قائلا مثلا: و اللّه موت المجنى عليه ليس من أثر جراحتى، و الورثه تحلف على ما تدعى أو تنكر، و بحلف كل واحد منهما يلزم سـقوط دعوى الآخر، و لا قرائن عرفيه على معرفه ذلك فنرجع الى القواعد الفقهيّه فى المقام، و القود انما يكون مع صحه استناد

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۸۸

القتـل إلى الجانى جزما، و لم يثبت ذلك، و أن الحـدود تـدرء بالشـبهات، فعلى الجانى الـديه تقسـيطا و تقسـيما إذا كان الموت ينسب اليه و الى غيره كنهش الحيّه، و المختار بما انه لا يصـح الاسـتناد اليه لا عمدا و لا خطأ فيتدارك عمله من بيت المال، هذا لو كان من باب التداعى.

و إلّا فالبينه على المدعى و اليمين على من أنكر، أو يرد اليمين، و حلف الجانى

بمنزله بينته فيسقط عنه القود، و ان نكل عن اليمين، فهل للحاكم الاستنابه كما عن بعض العامه، أو ليس له شي ء؟ كما لا يعمل بعلمه إذا كان فی موضع التهمه.

و المختار أنّ الحدود تدرء بالشبهات فيلزم الجانی الديه أو من بيت المال.

العاشره: لو اختلفت الورثه مع الجانی

بان تدعی انفراده فی القتل و يدعی الشركه مع نهش الحيه مثلا- فلا يبعد ان يكون عليهما الحلف فإنه من باب التداعی و بحلفهما تبطل الدعويان و يأتی الكلام الذی مرّ فی التحالف.

فرع

انضمام إنسان و حيوان فی القتل:

قال المحقق الحلی عليه الرحمه بعد بيان الصوره الرابعه من المرتبه الثالثه فيما ينضم إلى الإنسان فی الجنايه مباشره حيوان- و كذا لو شاركه أبوه أو اشترك عبد و حر فی قتل عبد «۱».

و بعباره أخرى لو اشترك مع أب فی قتل ولده، أو اشترك الحر و العبد فی مقتل عبدهما فما حكمهما؟

قبل بيان المختار لا بأس بذكر مقدمه تنفع الفقيه المستنبط (۱) فی موارد كثيره و هی: ان القواعد الفقهيّه التی يرجع إليها الفقيه كثيره فی مذهبنا الحق، و هی اما مصطاده من الروايات و الآيات، أو منصوصه فيهما، أو منصوصه مصطاده، الفقيه المجتهد فی استنباط الأحكام الشرعيه يرجع أوّلا الى كتاب اللّه ثمَّ السنه المتمثله فی قول المعصوم عليه السلام أو فعله أو تقريره. ثمَّ يرجع- فيما لم يكن عنده من الآيه أو الروايه ما يدلّ على الحكم- الى القواعد الفقهيّه ثمَّ إلى الأصول العمليه.

---

(۱) راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۴۴- و مفتاح الكرامه ج ۱۰ كتاب القصاص من ص ۱ الى ص ۱۸ و المسالك ج ۲ ص ۴۵۸ و نهايه الشيخ ص ۷۴۷ و الخلاف كتاب القصاص المسأله ۴ إلى المسأله ۱۰ و مختلف الشيعه الطبعه الحجريه ص ۲۳۹.

كقاعده إقرار العقلاء على أنفسهم جائز- أی نافذ- و قد جمع بعض الاعلام تلك القواعد مثل «۱» الشهيد الأول (قدس سره).

و من

تلك القواعد الفقهيه المذكوره فى كتابى الديات و القصاص قاعده: (لا يقاد الأب بالابن و لا الحر بالعبد) و هذا مسلّم عند الجميع.

و حينئذ لو اشترك الأب مع أجنبى فى قتل ولده؟ فهل لورثه المقتول المجنى عليه مطالبه القود أو الديه؟

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۱، ص: ۹۰

المختار أنه من ناحيه الأب لا يطالب بالقود لقاعده (لا يقاد الأب بالابن) فلهم مطالبه نصف الديه منه، و أما بالنسبه إلى الأجنبى فلهم ان يطالبوه بالقود على ان يدفعوا إلى ورثته نصف ديته، فإنه بمنزله نصف العلّه التامه فى قتل الولد، كما لهم أن يطالبوه بنصف الديه الثانيه أو يعفو عنه، فإنه من الحق القابل للإسقاط و العفو عنه، و كذا الكلام فيما لو تعدّد الأجانب، فإنه تقسط الديه عليهم.

و لو اشترك الحر و العبد فى قتل عبد آخر، فليس لولى المجنى عليه القود من الحر، بل له نصف قيمه العبد المقتول، و اما العبد القاتل، فلولى المقتول مطالبه القود منه لكن يدفع إلى وليه نصف قيمته، فإنه بمنزله جزء العله فى الجنايه، كما لولى المقتول مطالبه النصف الثانى من العبد القاتل أو يعفو عنه.

و إذا كان المتعمد للقتل عبدا فتدفع الورثه نصف قيمته، ثمَّ نصف الديه أو

---

(۱) و مثل السيد البجنوردى فى كتابه القواعد الفقهيه فى سبع مجلدات و الشيخ محمد حسين كاشف الغطاء فى المجله و الشيخ ناصر مكارم الشيرازى فى القواعد الفقهيّه و غيرهم جزاهم اللّه خيرا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۹۱

القيمه على ورثه المقتول، كما هو الظاهر لا من بيت

المال أو العاقله أو مورد آخر كما قيل.

و لو اختلفت الدعاوى فحكمها كما فى كتاب القضاء تكون تاره من باب التداعى و اخرى من باب المنكر و المدعى فراجع.

انضمام مباشره إنسان إلى السبب:

اشاره

قتل المسلم متعمّدا ظلما إما ان يكون بالمباشره أو بالتسبيب كما مر، و هو على ثلاثه أقسام: فتاره بآله محضه قتاله و اخرى بحيوان و ثالثه بسبب إنسان آخر، و قد مر الكلام فى الأول و الثانى و بقى الثالث، يتعرض اليه المحقق فى المرتبه الرابعه فى قوله: ان ينضم إليه مباشره إنسان آخر و فيه صور «۱».

فنقول فى توضيح ذلك: الواسطه و السبب تاره يكون غير مكلّف شرعا كالمجنون و الصبى، فإنه يستند القتل عرفا إلى السبب و المحرّك الأول، و متى ما كان السبب أقوى من المباشر فإنه ينسب القتل إليه، فلولى المجنى عليه مطالبه القود منه أو الديه أو يعفو عنه.

و أخرى يكون المباشر مكلّفا كاملا بالعقل و البلوغ، و هو اما ان يكون مكرها على القتل أو مختارا، و الأول: كأن يكره من قبل ظالم على القتل، و الإكراه كلّى مشكّك له مراتب:

الاولى: عدم ميله للعمل.

الثانيه: الانزجار من العمل و هكذا حتى يصل الى حد الإلجاء و الاضطرار

---

(۱) راجع الجواهر ج ۴۳ ص ۴۵.

و هو آخر مرحله الإكراه.

فلو كان الإكراه بمنزله الإلجاء فهو بحكم الآله القتاله المحضه، فيستند القتل عرفا الى المكره بالكسر- اسم فاعل- لا المباشر المكره، اما لو كان من المراتب الضعيفه فلو لا وجود القاعده الفقهيّه- لا إكراه و لا تقيه فى الدماء- لحكمنا على المكره- اسم الفاعل- أيضا، و لكن فى مثل هذه الموارد ينسب القتل الى المباشر فعليه

القود، و اما السبب المكره- بالفتح اسم المفعول- فعند جماعه من الفقهاء يحبس أبدا، و قيل يضرب فى كل سنه خمسين سوطا، و تفصيل ذلک فى كتاب الديات.

و الثانى: فيما كان القتل من السبب بالاختيار و من دون إكراه و اضطرار، بل بمجرد طلب ذلک منه فارتكب الجنايه، فعليه القود، فان السبب أقوى من المباشر، الّا ان تكون جنايته من الخطأ فالديه على عاقلته، و المسبب اما ان يحبس أبدا أو يعزّر تأديبا، أو غير ذلک على اختلاف كما سيأتى:

ثمَّ المحقق عليه الرحمه يذكر هنا أمثله و صور إليک تفصيل ذلک:

١- حفر البئر «١»:

فلو حفر شخص بئرا لمآربه الحسنه كجمع مياه المطر، و بعد الحفر دفع

---

(١) راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۴۵. و جاء فى تكمله المنهاج ج ٢ ص ١١ مسأله ١۵:

لو حفر بئرا فسقط فيها آخر بدفع ثالث فالقاتل هو الدافع دون الحافر- لاستناد القتل اليه دون الحافر.

و راجع من كتب أبناء العامه كتاب كشاف القناع عن متن الإقناع لفقيه الحنابله منصور بن يونس البهوتى ج ۶ ص ۶ و يذكر فروعات كثيره.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٩٣

شخص آخر فأوقعه فى ذلک البئر فمات، أو حفر العامل بئرا و انزلق شخص فيها فمات، أو تآمر اثنان على شخص لالقائه فى البئر الذى حفر من أجل ذلک، فهذه صور يستخرج منها فروع و صور اخرى.

فحكم الصوره الأولى يقتص من الدافع، الّا ان يدعى عدم قصد قتل المجنى عليه، و لم يكن البئر عاده بنحو يوجب القتل كما لو كان قليل العمق أو لطيف التراب، فحينئذ تدرء الحدود بالشبهات فلا قود عليه، كما ليس على الحافر شى ء، اما الديه فلو صح استناد القتل

إلى الدافع خطأ فعلى عاقلته الديه و الّا فلا شى ء عليه، نعم يعزّر للتأديب بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه.

و اما الصوره الثانيه فلا شـى ء على العامل لعدم صحه استناد القتل اليه، و اما الصوره الثالثه فمع قصد القتل و كون البئر بنحو يعد قتّالا عرفا فإنه يقتص منهما مع دفع نصف ديه كل واحد منهما الى ورثته، أو تأخذ الديه الكامله منهما بالتنصيف، أو يعفى عنهما فان القود و الديه و العفو من حقّ ولى المجنى عليه.

٢- الإلقاء من شاهق:

لو ألقى شخص من شاهق و حين سقوطه اعترضه شخص فقدّه بالسيف الى نصفين فما حكم الملقى و القاد؟

قال المحقق «١» القاتل هو المعترض، و لكن للمسأله صور لا بد من بيانها و تحريرها.

الاولى: لو كان الملقى و القاد متآمرين و متفقين على قتل المجنى عليه، فهما

---

(١) راجع الجواهر ج ۴٢ ص ۴۵. و من كتاب أبناء العامه الإنصاف ج ٩ ص ۴٣۶.

شريكان فى القتل عرفا، جمعا بين الحقين لو أراد المجنى عليه ان يقتص منهما ان يـدفع نصف ديه كل واحد منهما الى ورثتهما، فإنه لا يقاد اثنان بواحد، و إذا رضى الولى بالديه فإنه يأخذ من كل واحد نصف الديه كما يحق له ان يعفو عنهما أو أحدهما مع أخذ نصف الديه من الآخر أو القصاص منه و تسليم نصف ديته الى ورثته.

الثـانيه: فيما لم يقصـد الملقى القتل، و الإلقاء عاده لا يقتل بمثله، و المعترض القاد تاره يقصـد القتل فيقتص منه دون الملقى، بل عليه التعزير للتأديب، و اخرى لم يقصد، و ربما لم يعلم بسقوطه، فلا قصاص عليهما، بل عليهما الديه تقسيطا و تنصيفا

بينهم، أو من المعترض و على الملقى التعزير بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه و هو الأقرب، فإنه من باب شبه العمد أو الخطأ.

الثالثه: فيما يقصد الملقى قتل الملقى- اسم مفعول- و لم يقصد المعترض، فيقاد من الملقى و لا شى ء على المعترض فان حكمه حكم الآله المحضه.

الرابعه: فيما لم يقصد الملقى قتل المجنى عليه، و لكن المعترض بالسيف قصد ذلك، فإنه يقاد منه و على الملقى التعزير، فان ما قام به يبغضه الشارع المقدس، فيعزّر من باب إخافه المؤمن و ذلك بما يراه الحاكم الشرعى مع مراعاه المصلحه.

الخامسه: فيما لو كان المعترض غير مكلف كالصبى و المجنون، فلو كان الملقى قاصدا للقتل فعليه القود و لا شى ء على المعترض فإنه بحكم الآله المحضه، و قيل عليه الديه من عاقلته، و إذا لم يقصد القتل و لم يكن الإلقاء بنحو يوجب القتل فلا قصاص عليهما، و هنا صور عديده و المعيار فى حكمها صحه استناد القتل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۹۵

عرفا الى اى واحد منهما و عدمه.

السادسه: لو جهل موت المجنى عليه انه من جهه السيف أو الإلقاء، فالمختار ان الحدود تدرء بالشبهات فلا قصاص عليهما، بل تأخذ الديه منهما بالتنصيف، و ان كان لنا علم إجمالى ان نصف أحدهما بلا مورد فان الموت إما بالسيف أو الإلقاء، و لكن حكمهما هنا كحكم الدرهم الودعى، و انما ينصّف لرفع الخصومه و إنهاء المنازعه.

ثمَّ صاحب الجواهر (قدس سره) ذهب الى عدم الفرق فى الملقى العالم بالحال و عدمه، و لكن يشكل ذلك على إطلاقه بل لا بد من التفصيل كما مر.

۳- الإمساك و القتل:

لو أمسك شخص شخصا و قتله آخر و نظر إليهم ناظر

فما حکمهم- القاتل و الممسک و الناظر و المقتول-؟

قال المحقق علیه الرحمه یقتص من القاتل دون الممسک لکن الممسک یحبس أبـدا (١) .. هذا ما اتفق علیه الأصحاب و ادعی علیه الإجماع کما عن الخلاف راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۴۶ و راجع السرائر ج ٣ ص ٣۴۵ و إذا اشترک نفسان فی قتل رجل فقتله أحدهما و أمسکه الآخر قتل القاتل و خلّد الممسک السجن حتی یموت فان کان معهما رده ینظر لهما سملت عیناه معا- ای فقئتا، یقال سملت عینه تسمل إذا افقئت بحدیده محماه.

و ریاض المسائل ج ٢ الطبعه الحجریه و لو أمسک واحد شخصا و قتله آخر و نظر إلیهما ثالث فالقود علی القاتل و یحبس الممسک ابدا حتی یموت و تفقأ عین الناظر کما فی القوی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٩۶

المعتضد بالشهره الظاهره و المحکیه بل علیه الإجماع عن الخلاف و فی الغنیه و یشعر به عباره المسالک و صرح به فی الروضه و غیره لکن فی الحکمین الأولین و بهما وقع التصریح فی الصحیحین فی رجلین أمسک أحدهما و قتل الآخر قال یقتل القاتل و یحبس الآخر حتی یموت غما و نحوهما الموثق و النبوی یقتل القاتل و یصبر الصابر قیل معناه انه یحبس أبدا.

و کتاب الخلاف ج ٢ الطبعه الحجریه کتاب القصاص المسأله ٣۶ روی أصحابنا ان من أمسک إنسانا حتی جاء آخر فقتله ان علی القاتل القود و علی الممسک ان یحبس ابدا حتی یموت و به قال ربیعه و قال الشافعی ان کان أمسکه متلاعبا مازحا فلا شی ء علیه و ان کان أمسکه علیه للقتل أو لیضربه و لم یعلم انه

يقتله فقد عصى و اثم و عليه التعزير و روى ذلك عن على عليه السلام و اليه ذهب أهل العراق أبو حنيفه و أصحابه و قال مالك ان كان متلاعبا لا شى ء عليه و ان كان للقتل فعليهما القود معا كما لو اشتركا فى قتله دليلنا إجماع الطائفه و اخبارهم لأنهم ما رووا خلافا لما بيناه و روى عن النبى انه قال يقتل القاتل و يصبر الصابر قال أبو عبيد معناه يحبس الحابس فان المصبور المحبوس. مسأله ٣٧: إذا كان معهم رده ينظر لهم فإنه يسمل عينه و لا يجب عليه القتل و قال أبو حنيفه يجب على الرده القتل دون الممسک و قال مالک يجب على الممسک دون الرده على ما حکيناه و قال الشافعى لا يجب القود الا على المباشر دون الممسک و الرده. دليلنا: ما قدمناه فى المسأله الأولى سواء.

و كتاب المقنعه للشيخ المفيد الطبعه الجديده ص ٧۴۴ و إذا اشترک اثنان فى قتل نفس على العمد كان أولياء المقتول مخيرين بين ان يقتلوا الاثنين و يؤدّوا إلى ورثتهما ديه كامله يقتسمونها بينهم نصفين أو يقتلوا واحدا منهما و يؤدى الباقى الى ورثه صاحبه نصف الديه و كذلك القول فى الثلاثه إذا قتلوا الواحد و أكثر من ذلك ..

و كتاب النهايه للشيخ الطوسى الطبعه الجديده ص ٧۴۴. و تكمله المنهاج ج ٢

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٩٧

و الغنيه و غيرهم، و الناظر تسمل عيناه كما عليه أكثر الفقهاء، و منهم من ذكر ص ١١ مسأله ١۶ و من كتب أبناء العامه الإنصاف ج ٩ ص ۴٣٧ و كتاب مختصر نيل الأوطار للشيخ الشوكانى ج ۴ ص ١۶

و المحلّی ج ١٠ ص ٥١١ مسأله ٢٠٩٠: هل علی الممسک للقتل قودا أم لا، و کذلک الواقف الناظر و الربیئه و المصوب و الدال و المتبع و الباغی؟ قال علی: اختلف الناس فی هذا فقالت طائفه: یؤدب الممسک فقط و قالت طائفه: یقتل القاتل و یسجن الممسک حتی یموت و قالت طائفه: یقتل الممسک أیضا. ثمَّ یذکر مسانید الأقوال و مناقشتها فراجع. و راجع الام ج ٧ ص ٣٤٩ باب الرجل یمسک للرجل حتی یقتله.

و جاء فی کتاب (الفقه الإسلامی و أدلته) ج ۶ ص ٢۴۶ فیما إذا اجتمع المباشر و المتسبب یضاف الحکم الی المباشر:- یذکر المصنف مسأله حفر البئر ثمَّ یقول:- و مثله ما دل غیره علی شخص فقتله المدلول کان الثانی عند أبی حنیفه هو المسؤول و مثّل الشافعیه و الحنابله لهذه القاعده بمن أمسک شخصا فقتله آخر أو حفر بئرا فرداه فیها آخر أو ألقاه من شاهق فتلقاه آخر فقدّه (قطعه نصفین مثلا-قبل وصوله الأرض) فالقصاص علی القاتل و المردی و القاد فقط. و بناء علیه لو أمسک رجل شخصا لیقتله آخر یضمن القاتل فقط عند الحنفیه فیقتص منه ان قتله بسلاح لأنه باشر القتل و یجب التعزیر علی الممسک من غیر حبس و قال الشافعیه و الراجح عند احمد یقتل القاتل و یعزّر الممسک عند الشافعیه بحسب ما یری الحاکم من المده و قال الحنابله یحبس الممسک حتی یموت لقوله علیه السلام: (إذا أمسک الرجل الرجل حتی جاء آخر فقتله قتل القاتل و حبس الممسک) و قوله أیضا: (ان من أعتی الناس علی اللّه عز و جل: من قتل غیر قاتله أو طلب بدم الجاهلیه فی الإسلام أو

بصر عينيه فی النوم ما لم تبصره) لكن المالكيه قالوا: إذا اجتمعت المباشره و السبب فالقصاص عليهما معا فيشارك القاتل و الممسك فی الضمان أو القصاص لتسبب الممسك و مباشره القاتل.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۹۸

حكم الأشخاص الأربعه فی المسأله و منهم من لم يتعرض لحكم الناظر، و منشأ ذلك اختلاف لسان الروايات المذكوره فی المقام.

و قد وقفت علی عشره روايات فی هذا الباب، و من المعلوم ان عدم الوجدان لا يدل علی عدم الوجود، و ان روايات أهل البيت عليهم السلام بحر لا ينزف، فإن أبان بن تغلب بوحده ينقل عن مولانا الإمام الباقر عليه السلام ثلاثين ألف روايه.

أما الروايات العشره فثلاث منها فی وسائل الشيعه: صحيحه الحلبی و هو من الثقات و الأجلاء عظيم المنزله من أصحاب الصادقين عليهما السلام و موثقه السكونی و روايه سماعه (۱).

الوسائل ج ۱۹ ص ۳۵ باب ۱۷- حكم من أمسك رجلا فقتله آخر و آخر ينظر اليه.

۱- محمد بن علی بن الحسين- الصدوق فی من لا يحضره الفقيه- بإسناده عن حماد عن الحلبی عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: قضی علی عليه السلام فی رجلين أمسك أحدهما و قتل الآخر، قال: يقتل القاتل و يحبس الآخر حتی يموت غمّا، كما حبسه حتی مات غمّا. و الحديث يرويه ثقه الإسلام الكلينی بسنده أيضا فراجع.

۲- و عنه عن محمد بن عيسی عن يونس عن زرعه عن سماعه قال: قضی أمير المؤمنين فی رجل شدّ علی رجل ليقتله و الرجل فارّ منه فاستقبله رجل آخر فأمسكه عليه حتی جاء الرجل فقتله، فقتل الرجل الذی قتله، و قضی علی الآخر الذی أمسكه عليه ان يطرح فی

السجن أبدا حتى يموت فيه لأنه أمسكه على الموت.

۳- و عنه عن أبيه عن النوفلى عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام أن ثلاثه نفر، رفعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام، واحد منهم أمسك رجلا، و أقبل الآخر فقتله،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۹۹

و اثنان منها فى كتاب دعائم الإسلام (۱)، و اثنان فى الجعفريات أو الأشعثيات و الآخر يراهم، فقضى فى صاحب الرؤيه ان تسمل عيناه، و فى الذى أمسك أن يسجن حتى يموت كما أمسكه، و قضى فى الذى قتل أن يقتل.

۴- دعائم الإسلام ج ۲ ص ۴۰۶ (روايه ۱۴۱۹) (البحار ج ۱۰۱ الطبعه الثانيه ۱۴۰۳ ينقل الروايه عن عمرو بن أبى المقدام) و عن جعفر بن محمد أنه حجّ فوافى أبا جعفر المنصور قد حجّ فى تلك السنه، فبينما هو يطوف إذ ناداه، رجل فقال: يا أمير المؤمنين إن هذين الرجلين طرقا أخى ليلا فأخرجاه من منزله فلم يعد و لم أدر ما صنعاه به. فقال له أبو جعفر: و أفنى بهما عند صلاه العصر، فوافاه بهما، فقبض على يد أبى عبد اللّه جعفر بن محمد عليهما السلام و قال: يا أبا عبد اللّه الّا قضيت بينهم، قال: بل أنت فاقض بينهم، قال بحقى عليك الّا قضيت بينهم، فخرج أبو عبد اللّه عليه السلام فطرح له مصلّى فجلس عليه، ثمَّ جاء الخصمان فوقفا بين يديه فقال للطالب: ما تقول؟ فقال: يا ابن رسول اللّه هذين طرقا أخى ليلا فأخرجاه من منزله. فو اللّه ما رجع الى منزله، فو اللّه ما أدرى ما الذى صنعاه به فقال لهما: ما تقولان؟ قالا: يا ابن رسول اللّه كلمناه ثمَّ رجع

الى منزله، فقال أبو عبد اللّه لغلام اكتب: بسم اللّه الرحمن الرحيم، قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله و سلم: من طرق رجلا ليلا فأخرجه من منزله فهو له ضامن الّا ان يقيم البينه أنه ردّه الى منزله. و قال للطالب: يا غلام تخيّر أيّهما شئت فاضرب عنقه فقال أحدهما: و اللّه يا ابن رسول اللّه ما أنا قتلته و لكن أمسكته ثمَّ جاء هذا فوجأه، فقال جعفر بن محمد عليه السلام: أنا ابن رسول اللّه يا غلام خذ هذا فاضرب عنقه يعنى الآخر، فقال: يا ابن رسول اللّه ما عذبته و لكن قتلته بضربه واحده، فأمر أخاه فضرب عنقه و أمر بالآخر فضربت جنباه ثمَّ حبس فى السجن و وقع على رأسه: يحبس عمره و يضرب كل سنه خمسين جلده.

۵- روايه (۱۴۲۶) ص ۴۰۹ و عن على عليه السلام أنه قضى فى رجل قتل رجلا و آخر يمسكه للقتل و آخر ينظر لهما لئلا يأتيهم أحد فقضى بان يقتل القاتل و ان يمسک

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۰۰

الممسک فى الحبس بعد أن يجلد و يخلّد فى السجن حتى يموت و يضرب كل عام خمسين سوطا نكالا و تسمل عيناه الذى كان ينظر لهما.

۶- مستدرک الوسائل تحقيق مؤسسه آل البيت ج ۱۸ ص ۲۲۷ عن الجعفريات:

أخبرنا عبد اللّه أخبرنا محمد، حدثنى موسى قال: حدثنا أبى عن أبيه عن جده جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عن على عليه السلام: انه أتى برجلين، أمسک أحدهما و جاء الآخر فقتل، فقال: اما الذى قتل فيقتل و اما الذى أمسک فإنه يحبس فى السجن حتى يموت.

۷- و بهذا الاسناد عن

جعفر بن محمد عن أبيه عن جده: ان عليا عليه السلام رفع اليه ثلاث نفر، أما أحدهما فأمسك رجلا و اما الآخر فقتله و اما الآخر فنظر إليهما فقضى فى الذى يراه ان تسمل عينه و قضى فى الذى قتل أن يقتل.

۸- المستدرک ج ۱۸ ص ۲۲۸ عن بحار الأنوار ج ۱۰۴ ص ۳۹۸ عن كتاب مقصد الراغب: قضى على عليه السلام فى رجل أمسک رجلا حتى جاء آخر فقتله، و رجل ينظر، فقضى بقتل القاتل و قلع عين الذى ينظر و لم يعنه، و خلد الذى أمسک فى الحبس حتى مات.

۹- المقنعه طبع المؤتمر العالمى بمناسبه الذكرى الألفيه لوفاه الشيخ المفيد ص ۷۴۵ و إذا اجتمع ثلاثه نفر على إنسان فأمسكه واحد منهم و تولّى الآخر قتله و كان الثالث عينا لهم ينذرهم ممّن يصير إليهم أو يراهم، قتل القاتل به و خلّد الممسک له الحبس حتى يموت بعد ان ينهک بالعقوبه و تسهل (يسمل- تشحذ) عين الثالث.

۱۰- المستدرک ج ۱۸ ص ۲۲۷ كتاب درست بن أبى منصور: عن بعض أصحابنا عن أبى عبد اللّه و عن أبى جعفر عليهما السلام: فى رجل عدا على رجل و جعل ينادى:

احبسوه احبسوه، قال: فحبسه رجل، و أدركه فقتله، قال: فقال أمير المؤمنين عليه السلام: يحبس الممسک حتى يموت كما حبس المقتول على الموت.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۰۱

و روايه العلامه المجلسى فى بحاره عن مقصد الراغب و روايه الشيخ المفيد فى المقنعه و روايه درست بن أبى منصور فى أصله (۱).

۱۱- و رأيت فى البحار ج ۱۰۱ ص ۳۸۶ عن المناقب ج ۲ ص ۱۹۶ قال: ولى ثلاثه قتلا، فدفعوا الى على

عليه السلام، أما واحد منهم أمسك رجلا و اقبل الآخر فقتله و الثالث وقف فى الرؤيه يراهم فقضى فى الذى كان فى الرؤيه ان تسمل عيناه و فى الذى أمسك أن يسجن حتى يموت كما أمسك، و فى الذى قتله أن يقتل.

و يبدو لى كما يظهر من الروايات ان مجرد الإمساك يوجب الحبس أبدا أعم من أن يكون متآمرا مع القاتل على ذلك أو كان عابر طريق كما فى روايه درست بن أبى منصور، الّا ان يقال بإرسالها، و اما الناظر فإنه تسمل عيناه فيما لو كان متآمرا مع القاتل و الممسك ان يكون لهما عينا من الآخرين فهو شريك المجرم أو كان بإمكانه أن يعين المقتول على الخلاص فلم يفعل كما فى روايه مقصد الراغب، الّا ان يقال بضعف السند، فلا تسمل عين الناظر مطلقا و ان كان عابر سبيل و لم يتمكن من خلاص المقتول من يد القاتل لانصراف الروايات عن هذا المورد كما هو الظاهر.

اعلم ان الكتاب و الأصل من المصطلحات الخاصه فى علم الدّرايه و يقول الشهيد الأول فى درايته: (قد استقر أمر المتقدمين على أربعمائه مصنّف لاربعمأه مصنّف سمّوها: الأصول الأربعمائه فكان عليها اعتمادهم) و هذه الأصول هى المجموعه الروائيه الاولى من زمن مولانا أمير المؤمنين على عليه السلام الى زمن الإمام العسكرى عليه السلام و يسمى بعضها بالكتاب، و قد ذكروا فروقا بين الأصل و الكتاب، منها: ان الكتاب عباره عن تلك المجموعه الروائيه المرتبه و المبوبه على ترتيب الكتب الفقهيه ابتداء من كتاب الطهاره و ختما بكتاب الحدود و الديات، و لكن الأصل مجموعه غير مرتبه، و منها:

ان الأصل مجرد كلام المعصوم عليه السلام بخلاف الكتاب فان فيه

بیانات للمصنف أیضا، و منها: الأصل ما ینقل عن المعصوم علیه السلام بنحو المباشره و یدون بخلاف الکتاب.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۰۲

و قبل بیان المختار فی المقام لا بأس بذکر أمور نافعه و هی کما یأتی:

۱- فی الروایه الاولی من کتاب الجعفریات یذکر حکم الممسک بأنه یحبس أبدا و المباشر للقتل یقتل من دون التعرض للناظر، و فی الثانیه یذکر حکم الناظر بأنه تسمل عیناه، و هذا الاختلاف وارد فی الروایات الأخری.

۲- من قول المعصوم علیه السلام: یقتل القاتل، یعلم عدم إطلاق الحکم، بل لا بد ان یکون القاتل مکلفا لترتب العقوبه الدنیویه علی فعله، و کذلک الممسک و الناظر.

۳- أربعه من الروایات العشره ای السکونی و البحار و إحدی الدعائم و احدی الجعفریات ذکر فیها حکم الناظر و باقی الروایات ذکر فیها حکم القاتل و المقتول و الممسک، و روایه الدعائم و البحار مطروحه عندنا لإرسال مرویّاتهما، و روایه السکونی نأخذ بها لوثاقتها، فان السکونی و ان کان عامّی المذهب الّا أنه موثق فنأخذ بخبره خلافا للشهید الثانی فإنه ینکر ذلک، و أکثر الأصحاب و منهم المحقق الحلی عمل بروایه السکونی فی المقام لأمانه الناقل.

و المختار عندنا حجیّه الخبر الموثوق بصدوره، و روایه الجعفریات أو الأشعثیات تلقاها الأصحاب بالقبول فان الأشعث یروی عن موسی عن ثمَّ الأصول الأربعمائه جمعها المحامد الثلاثه الأول أو المتقدمین- محمد بن یعقوب الکلینی و محمد بن بابویه القمی- و محمد بن الحسن الطوسی فی کتبهم: الکافی و من لا یحضره الفقیه و الاستبصار و التهذیب. ثمَّ جمعها مره أخری المحامد الثلاثه الأخر أو المتأخرین و هم:

محمد باقر المجلسی فی کتاب بحار الأنوار و محمد

الحرّ العاملی فی کتابه وسائل الشیعه و محمد الفیض الکاشانی فی کتابه الوافی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۰۳

إسماعیل بن علی بن جعفر علیه السلام و الأشعث رجل موثوق و کذا موسی و أبوه إسماعیل، و عند القدماء کل خبر جاز العمل به فهو صحیح، و عند المتأخرین الصحیح ما کان رواته یتصفون بالأوصاف الثلاثه، ان یکون الراوی إمامیّا عادلا مزکّا، و بین المبنیین عموم من وجه، و روایه الجعفریات مورد الاجتماع، فهی صحیحه عند القدماء و المتأخرین فإنها عمل بها الأصحاب و رواتها فیهم الأوصاف الثلاثه.

و روایه المقنعه ذکر فیها الناظر الّا انها مرسله أو بحکم المرسله، فبقیت عندنا الموثقه و الصحیحه الّا انها خبر واحد، و معها لا نحکم علی الناظر بالتسمیل أو قلع عینه، و ان الحدود تدرء بالشبهات، لا سیما فی مدالیل الروایات اضطراب و تهافت، ففی بعضها تسمل عینه و فی بعضها تقلع و فرق بینهما، فکیف نحکم علیه بذلک، نعم قد خالف و ارتکب منکرا و أمرا مبغوضا للّه سبحانه حیث نظر و لم یدافع عن مسلم مقهور مظلوم، فإنه یعزّر حینئذ بما یراه الحاکم الشرعی من المصلحه، کما هو المختار.

۴- فی روایه الدعائم زوائد لم تکن فی غیرها من الروایات، کأن یضرب جنبا أی علی جوانبه و منها الخاصرتان من المقاتل السبعه- الذی یوجب الضرب علیها موته کالشقیقتین- و قد اعرض عنها الأصحاب، و کذا فیها یضرب کل سنه خمسین سوطا و یکوی رأسه، و قد أعرض الأصحاب عنها أیضا.

و علی فرض قبول الخمسین سوطا فهل یجوز التفریق بینها أو لا بد ان یکون فی مجلس واحد؟ الظاهر إطلاقه فیجوز التفریق.

القصاص علی ضوء القرآن و

السنه، ج ۱، ص: ۱۰۴

و على فرض اعتبار الخمسين فهل يضرب خارج السجن أو داخله؟ الظاهر الإطلاق، الّا ان يقال الحكمه فى الضرب اعتبار الناظرين، فيضرب خارج السجن.

۵- بناء على تسميل عين الناظر فهل هناك فرق بين الناظر القوى و الضعيف؟ قال العلامه الحلى عن مقصد الراغب لو نظر الناظر و لم يعنه، كما ورد ذلك فى الروايه، و مفهوم ذلك أنه كان يقدر على المعونه و المساعده و يستدعى ذلك القوه، فلو كان ضعيفا فلا عقوبه عليه، و لكن الروايه مرسله فلا يعمل بها الّا بناء على القول بجواز العمل بخبر الواحد بمجرد الاطمئنان القلبى حتى لو كان ذلك من جهه جلاله الرّاوى، و هو كما ترى، فإنه لا بد من صحه الصدور فى أخذ الروايه، فالظاهر إطلاق الحكم على الناظر سواء أ كان قويّا أم ضعيفا.

۶- لو تعدّد الممسك فحكم حبس الأبد عليهما أو على أحدهما؟ المختار ان الحبس عليهما معا، فإن عباره المعصوم عليه السلام (من أمسك) و من الموصوله تشمل الواحد و الأكثر.

۷- لو تعدّد الناظر و قيل بتسميل العين فهل يسمل عينيهما أو أحدهما؟

الظاهر إنهما بمنزله ناظر واحد، فان تعين أحدهما على الآخر ترجيح بلا مرجح، و التخيير بينهما لا دليل عليه، و لا مجال للقرعه فيجب تسميلهما- على القول به- تعبّدا، فإنهما نظرا و لم يصدر منهما المعونه.

۸- لو كان ناظرا فى واقعه الجنايه و لكن لم تتوجه النفس الى القتل، فإن القوه الباصره ربما تنظر من دون توجّه النفس- و يستشهد بمثل هذا على أنّ

النفس هى المدبّره فى الحواس الظاهريه و الباطنيه كما يستدل به على وحده النفس و

تجرّدها و اليه يشير صاحب المنظومه (النفس فى وحدتها كل القوى)- و فى مثل هذا المورد لا تسمل عيناه، فإنه لم يكن ناظرا حقيقه.

۹- لو أمسكه بحبل ثمّ قتله القاتل فما حكم من شدّه بالحبل؟ لو جمدنا على ظاهر ألفاظ الحديث- كما عند الأخباريين- فإنه لا يصدق عليه ممسكا حين القتل، و لكن لا مجال للجمود فان الملاک هو الإمساک مطلقا سواء كان بيده أو بأى شى ء آخر.

۱۰- لو مات القاتل قبل ان يقتص منه، فلا موضوع للقصاص حينئذ و لا ينقل الى ورثته، فإنه لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى، و لا يبدّل بالديه فلا دليل على ذلک و اشتغال ذمه ورثه الجانى بالديه مورد شک بدوى فنتمسک بأصاله البراءه، نعم لا يبعد ان يتدارک من بيت المال الذى يصرف فى مصالح المسلمين، و ذلک جمعا بين الحقين، و اما الممسک فيحبس مؤبّدا، و إذا مات قبل الحبس فإنه يسقط كذلک.

۱۱- لو كان قصد الممسک الضرب دون القتل و لكن قتله الجانى، فهل يحبس الممسک أبدا؟ ظاهر لسان الأدله إنما يحبس الممسک لو كان قاصدا بذلک القتل فيشكل القول بحبسه أبدا، و إذا قيل الملاک هو مجرد الإمساک مطلقا و من باب تنقيح المناط يقال بالحبس المؤبد، فجوابه أنّه من الظن المطلق القياسى و ليس بحجه عندنا، نعم عليه التعزير لإتيانه المنكر، إلّا إذا كان قاصدا من إمساكه أمرا شرعيّا و عقلائيا كالتأديب فلا يعزّر.

۱۲- لو كان الممسک يعتقد مهدوريّه دم المقتول شرعا فأمسكه، فقتله

القاتل، فلو كان القاتل يعتقد كذلک فلا قصاص عليه و لا الحبس المؤبد على الممسک، و الّا فلا.

۱۳- لو اعتقد الممسک ان

المقتول زيدا فبان عمرو فهل يحبس أبدا؟ المختار أنه دائر مدار لسان الأدله، و الظاهر عدم شمولها فإنها منصرفه عن هذا المورد فلا يحبس أبدا.

۱۴- لو أمسک الممسک و أورد الجانی جرحا علی من أمسکه ثمَّ فعل الممسک به کذلک فسرت الجراحه و قتل المجنی علیه بفعلهما، فالممسک یصدق علیه الإمساک فیحبس أبدا و أمّا سرایه الجراحه فهو جزء العله فهل یقتص منه لو طلب ولی المقتول ذلک مع رد فاضل الدیه إلی ورثته أم یجب علیه نصف الدیه؟

فیه احتمالان، و الأحوط فی الدماء عند الشبهه أخذ الدیه، کما علیه التعزیر.

۱۵- لو أمسک و أورد الجانی جرحا قاصدا قتل المجنی علیه، الّا أنه نجی من الموت، فلا قود علی الجانی و علیه الدیه و یحبس الممسک أبدا لو کان قاصدا للقتل.

۱۶- لو أمسک الممسک امرأه حاملا فضربها الجانی و أسقطت جنینها، فلو کان الممسک قاصدا لقتل المرأه و لم یلتفت إلی جنینها و لم تقتل المرأه فلاـ حبس، انما علیه التعزیر بما یراه الحاکم من المصلحه، و یقتص من الجانی لو کان السقط ولجه الروح، و الّا تثبت علیه الدیه کما فی کتاب الدیات.

۱۷- لو أمسک ولدا و قتله الوالد فإنه لا یقاد الوالد بالولد انما علیه الدیه تعطی لسائر ورثه المجنی علیه دون الوالد فان القتل یمنع الإرث، و اما الممسک

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۰۷

فظاهر الروایات تعمّه فیحبس أبدا.

۱۸- هل یشترط فی الممسک و القاتل و الناظر الذکوریه أو الحکم کذلک فی الإناث؟ أکثر الروایات یذکر فیها کلمه الرجل، و بعضها ذکر فیها من الموصوله التی تعم الرجال و النساء، فباعتبار أکثر الروایات یختص الحکم بالرجال فان احکام اللّه

سبحانه توقيفيه متوقّفه على كتاب اللّه و سنّه الرسول الأكرم و أهل بيته الاطهار عليهم السلام، و تعميم الحكم بمجرد الملاک و لو كان ظنّيا لا يكفى، فإن مطلق الظن ليس بحجه بالأدله الأربعه كما عند شيخنا الأنصارى، و انما نقول بالملاک و تنقيح المناط لو كان منصوص العله أو يوجب الاطمئنان و ذلک بالسبر و التقسيم (١).

١- تنقيح المناط على ثلاثه أقسام: المنصوص و هو ما ورد النص فى بيان العله فى لسان المعصوم عليه السلام كما لو قال الخمر حرام لأنه مسكر فنقول من باب تنقيح المناط المنصوص: كل مسكر حرام.

٢- المنقّح: و هو لو ورد فى الخبر الخمر حرام و بعد السبر و التقسيم نكشف العلّه فى الحرمه بأنه الإسكار و نطمئن بذلک بأنه هو الملاک فى الحرمه فنعدّى حكم الحرمه فى كل مسكر و يسمى فى المنطق بالتمثيل و فى الفقه بتنقيح المناط الاطمئنانى و بالفحوى و بالأولويه.

٣- المخرّج: و هو القياس الباطل فى مذهبنا و يذهب إليه أبو حنيفه حيث يعدّى الحكم من مورد لآخر بمجرد الظن الذى لا يغنى من الحق شيئا و ما ورد فى أخبارنا (لو قيس الدين لمحق) إشاره إلى هذا التنقيح المخرج و هو باطل، و اما الأول المنصوص فاتفق فقهاء المذاهب على صحّته، و اما الثانى فاختلف فيه، فذهب جمع من الإماميه إلى صحته و ربما يطلق المخرج على القسم الثانى، فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٠٨

و كما فى أصول الفقه: تعليق الحكم بالوصف مشعر بالعليّه، فإذا قيل أكرم زيد العالم، فان العقل يحكم ان ملاک وجوب الإكرام هو العلم، فلو قلنا بهذه القاعده فإن قوله عليه السلام: (رجلا أمسک

رجلاً) فرجل ممسک و قاتل و ناظر أوصاف و تعليق الحكم عليها يشعر بعلّيّتها، فمتى ما وجد عنوان الإمساک فإنه يحكم عليه بالحبس المؤبد مطلقا سواء كان رجلا أو أنثى، كما عليه الأصحاب، ثمَّ المتكلمون فى علم الكلام قالوا بقاعده الاشتراک فى الأحكام التكليفيّه و ذلک بالأدله العقليّه و النقليّه، فالأصل اشتراک الرجل و المرأه فى الحكم الشرعى إلّا ما خرج بالدليل كالدماء الثلاثه، و حينئذ يتعدى الحكم من الرجال الى النساء حسب القاعده الفقهيّه و الكلاميّه.

١٩- لو كان الممسک و الناظر بالغين دون القاتل فما هو الحكم؟ بناء على عدم الجمود على ألفاظ الروايات نجرى احكام الممسک و الناظر عليهما دونه، إنما يضرب تأديبا، و إذا كان الثلاثه غير بالغين، فالمختار عدم ترتب الاحكام عليهم لحديث الرفع سواء قلنا نائب الفاعل فيه الاستحقاق أو المؤاخذه أو أهم الاثار، فإنه (رفع القلم عن الصبى حتى يحتلم) فعمده كلا عمد فيكون عمله من الخطأ، فديه المقتول على عاقلته، و اما الممسک و الناظر فيعزران بالمعنى الأعم- أى العقوبه البدنيه التى لا تصل إلى الحد الشرعى المقرّر و المعلوم- و بعباره أخرى يؤدبان بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه.

٢٠- قال بعض الفقهاء: لو كان الصبى القاتل و كذا الممسک و الناظر بلغ عشر سنين و كان مميّزا، فإنه يقتل و كذا البنت التى بلغت سبع سنين مع التمييز، و لنا روايات تدل على ترتّب بعض الآثار الشرعيه على الصبيان المميزين

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٠٩

الذين بلغوا عشر سنين، كما فى كتاب الطهاره و الضمان و الديات و الطلاق و بعضها متعدّد النقل فى الأبواب الفقهيّه، فإن بعض الفقهاء انما ذهب الى القصاص من

باب تنقيح المناط تمسكا بتلك الروايات فيما نحن فيه لوجود الملاک، و لكن الإنصاف انه من الملاک الظنى و من تنقيح المناط المخرّج و هو باطل، و ان الأحكام تعبّديه، و تدرء الحدود بالشبهات، فلا نجرى الأحكام على الصبيان بلغوا العشر أم لم يبلغوا.

۲۱- الناظر تاره ينظر ليتعلّم القتل، و اخرى يكون نظره نظر تعجّب و دهشه و تحيّر، و ثالثه باعتبار انه مهدور الدم و غير ذلک من العناوين، فالنظر فعل اختيارى، و المختار ان الافعال الاختياريه معلّله الأغراض و تسمى بالعلل الغائيّه، فناظر التعلّم يشكل إدخاله فى الحكم، نعم عليه التعزير، و لا يبعد إدخاله لو كان قادرا على خلاص المقتول و إعانته، و الناظر المتحيّر المدهوش لا يصدق عليه عنوان الناظريّه، فلا يجرى عليه الحكم فيما لم يكن قادرا على الإعانه، فلا يتمسک بإطلاق الناظر فى كل مورد، بل نقول بالتفصيل.

۲۲- لو قلنا بتسميل عين الناظر فهل المقصود ان تعمى عينه بأى سبب كان أو لا بد من التسميل بأن تكوى حديده و تجعل أمام ناظريه حتى يفقد بصره أو تفقأ يعنى تكسر العنبه حتى لم يبق ضوئها؟ بما ان الأحكام توقيفيه كباقى العلوم النّقليّه فإنا نتوقف عليها، إلّا إذا كان هناک ملاک يطمئن اليه، و الظاهر من الروايات أنه تسمل عيناه، لا مجرد العمى.

۲۳- لورثه المقتول و وليه ان يعفو عن الثلاثه- الممسک و القاتل و الناظر- أو أحدهم مجانا أو مع أخذ البدل، و لكن هل للإمام المعصوم عليه السلام ان يعفو

عنهم؟ و هل له ان يبعض فى العفو؟ المختار و الحق بما ان الامام عليه السلام له الولايه المطلقه- حسب

الآيـات و الروايـات- المترشـحه من ولاـيه رسول اللّه (ص) و هو من ولايه اللّه سـبحانه «۱»، فله ان يعفـو عمّن شـاء مجانـا أو مع العوض، كما له العفو عن بعض العقوبات دون بعض.

۲۴- لو كان المقتول كافرا ذميّا محترم الـدم، فهل نجرى الاحكام على الجناه الثلاثه؟ لو لا الأدله القائله بعدم قود المسـلم بالكافر لقلنـا بإجراء القصاص، الّا انه لا يقتص من القاتل حينئـذ، و اما الحبس و التسـميل فمقتضـى القاعـده اجرائهما عليهما، الّا ان يقال المقصود فى الإمساك و النظر هو ما فى القتل، فتجب الديه على القاتل و التعزير على الممسک و الناظر.

هذا و القارئ الكريم الفقيه النبيه يمكنه استخراج فروعات كثيره فى هذا الباب ممّا مرّ عليه فلا نطيل الموضوع طلبا للاختصار.

الإكراه على القتل:

اشاره

يذكر المحقق (قدس سره) حكم الإكراه فى القتل ضمن الصوره الثانيه فيقول: إذا أكرهه على القتل فالقصاص على المباشر دون الآمر (۱) ..

الجواهر ج ۴۲ ص ۴۷. و قد ذكرنا بعض مصادر مسأله الإكراه فيما مرّ فراجع.

و جاء فى التكمله ج ۲ ص ۱۳ مسأله ۱۷: لو أمر أحـد غيره بقتل أحـد فقتله فعلى القاتل القود و على الآخر الحبس مؤبدا الى ان يموت- تدل على ذلک صحيحه زراره ..

---

(۱) و كان سيدنا الأستاذ يرى أن ولايه الفقيه هى رشحه من رشحات ولايه الأئمه المعصومين عليهم السلام و تنتهى إلى ولايه اللّه سبحانه و تعالى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱۱

و لو أكرهه على القتل فان كان ما توعـد به دون القتل فلا ريب فى عـدم جواز القتل و لو قتله- و الحال هـذه- كان عليه القود و على المكره الحبس المؤبد للصحيحه و ان كان ما

توعّد به هو القتل فالمشهور ان حكمه حكم الصوره الأولى و لكنه مشكل و لا يبعد جواز القتل عندئذ و على ذلك فلا قود و لكن عليه الديه و حكم المكره- بالكسر- فى هذه الصوره حكمه فى الصوره الأولى هذا إذا كان المكره- بالفتح- بالغا عاقلا و أما إذا كان مجنونا أو صبيّا غير مميز فالقود على المكره- بالكسر- فان القاتل كان كالآله بيده و اما إذا كان صبيا مميزا فلا قود على المكره و لا على الصبى لأن المكره لم يكن قاتلا و الصبى لا قود عليه نعم على عاقله الصبى الديه فإن عمده خطأ تحمله العاقله و على المكره الحبس مؤبدا لصحيحه زراره. ثمَّ يذكر المصنف فى الهامش وجه قول المشهور و مناقشته فيقول: اما وجه المشهور فلأنهم استدلوا على ان الإكراه لا يتحقق فى القتل و فيه ان ما ذكروه و ان كان صحيحا حيث ان حديث الإكراه الوارد مورد الامتنان لا يشمل المقام و أمثاله إلّا انه مع ذلك لا يكون القتل محرما فان ذلك داخل من باب التزاحم إذا الأمر يدور بين ارتكاب محرم و هو قتل النفس المحترمه و بين ترك واجب و هو حفظ نفسه و عدم تعريضه للهلاك و حيث لا ترجيح فى البين فلا مناص من الالتزام بالتخيير و عليه فالقتل يكون سائغا و غير صادر عن ظلم و عدوان فلا يترتب عليه القصاص و لكن تثبت الديه لأن دم امرئ مسلم لا يذهب هدرا.

و راجع من كتب أبناء العامه الإنصاف ج ٩ ص ٤٥٣ فقال (و ان أكره إنسانا على القتل فقتل فالقصاص عليهما) هذا المذهب جزم به فى الهدايه و المذهب و مسبوك الذهب

و الخلاصه و المغنی و الکافی و الهادی و المحرر و النظم و الشرح و الرعایتین و الحاوی و الوجیز و غیرهم.

قال فی القاعده السابعه و العشرین بعد المائه: المذهب رأی مذهب الحنبلیه- اشتراک

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱۲

و عبارته مطلقه فلا بد من بیانها فنقول: لو أمر شخص شخصا لیقتل آخر فقتله فهنا ثلاثه أنفار المکره- بالکسر اسم فاعل- و المکره بالفتح اسم مفعول- و المقتول المجنی علیه.

فالمحقق ذهب الی ان المکره المقهور لو کان بالغا عاقلا فالمباشر یقتل، و الآخر یحبس حتی یموت، و إذا کان غیر بالغ فتاره یکون طفلا ممیزا یعرف الخیر من الشر و الواجب من غیره و اخری غیر ممیز، و الأول کالصبی الذی یبلغ عمره عشر سنوات، فذهب المحقق ان الدیه علی عاقلته، و قیل من ماله ان کان لدیه، و قیل یقتص منه، و قیل حتی یبلغ. و اما غیر الممیز کالطفل الذی المکره و المکره فی القود و الضمان. و کذلک قال القاضی و ابن عقیل. قال فی القواعد:

و ذکر القاضی فی المجرد و ابن عقیل فی باب الرهن ان أبا بکر ذکر ان القود علی المکره المباشر و لم یذکر علی المکره قودا. قالا: و المذهب وجوبه علیهما. قال فی الفروع و یتوجه عکسه یعنی ان القود یختص المکره بکسر الراء و المسأله ذات فروع و صور فراجع.

و راجع فتح الباری فی شرح صحیح البخاری ج ۱۲ ص ۲۶۲ کتاب الإکراه. و راجع کتاب مواهب الجلیل شرح مختصر خلیل تألیف امام المالکیه فی عصره محمد بن محمد المعروف بالخطّاب ج ۶ ص ۲۴۲ و کتاب المحلّی ج ۱۰ ص ۵۰۸

مسأله ۲۰۸۹ من أمر غيره بقتل إنسان فقتله المأمور به قال على: اختلف الناس فى هذا فقالت طائفه: يقتل الآمر وحده، و قالت طائفه: يقتل المأمور وحده و قالت طائفه: يقتلان جميعا و قالت طائفه: لا يقتل واحد منهما. ثمَّ يذكر مستند الأقوال من الروايات و الاجتهادات ثمَّ يقول المصنف: فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب علينا ان ننظر فى ذلك فنظرنا فى قول أبى حنيفه و أصحابه فوجدنا لا حجه لهم فى شى ء منه بل هى أقوال متخاذله ثمَّ نظرنا فى قول سفيان فوجدناه أيضا خطأ، و يناقش الأقوال بمناقشات عديده فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱۳

لا يميز بين الشين و الزين و كذلك المجنون فلا يقتص منهما، انما القصاص على المكره، فان السبب أقوى من المباشر فإنهما بالنسبه إليه كالآله المحضه.

و قبل كل شى ء نرجع الى كتاب اللّه الكريم و احاديث الرسول الأكرم و أهل بيته الاطهار عليهم السلام فهما مصدر التشريع الإسلامى الحنيف، فنجد النصوص الصريحه تدل بكل وضوح على حرمه قتل المؤمن متعمدا و كفانا شاهدا قوله تعالى وَ مَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً فَجَزاؤُهُ جَهَنَّمُ خالِداً فِيها وَ غَضِبَ اللّهُ عَلَيْهِ وَ لَعَنَهُ وَ أَعَدَّ لَهُ عَذاباً عَظِيماً (النساء: ۹۳).

ثمَّ لموضوع الإكراه فى القتل صور:

الاولى: لو كان المقهور المكره بالغا عاقلا قادرا عالما فإنه يقتص منه إذا أراد ولى المقتول ذلك، كما له ان يأخذ منه الديه بدلا من القصاص أو يعفو عنه.

و لا مجال لتوهم حكومه حديث الرفع فى قوله صلى اللّه عليه و آله: (رفع عن أمتى تسع- و عدّ منها- ما استكرهوا عليه) فلا شى ء على المكره، لان ذلك مدفوع بقاعده (لا تقيه فى الدماء)

المستفاده من الروايات المتظافره، و فى الخبر الصحيح: (انما جعلت التقيه ليحقن بها الدماء، فاذا بلغ الدم فلا تقيه) «۱».

الثانيه: لقد اشترط الفقهاء فى التكليف و ترتب العقوبه أمور عامه و خاصه، منها: البلوغ، فغير البالغ قصده و عمده كلا قصد شرعا، فكيف يقال يحرم على الصبى و الحال هو غير مكلّف، و عليه لا يقتص من الصبى، انما فى جنايته الديه

---

(۱) الوسائل كتاب الأمر بالمعروف الباب ۳۱ من أبواب الأمر و النهى الحديث الأول.

و تلحق بالخطإ فتأخذ من عاقلته كما هو المشهور، الّا ان يقال بالتفصيل بين الصبى الموسر فيأخذ من ماله و المعسر فيأخذ من عاقلته.

الثالثه: لو كان المباشر كالآله المحضه مثل الصبى غير المميّز و المجنون، فإنه يقتص من الآمر لان السبب أقوى من المباشر كما عليه الروايات، و كما ورد فى قضيه شهاده معلّى بن خنيس.

و اما الآمر فى الصوره الأولى فقال المحقق كما فى روايه على بن رئاب (۱) إليكم الروايات فى هذا الباب: الوسائل ج ۱۹ ص ۳۲ باب ۱۳- حكم من أمر غيره بالقتل.

۱- محمد بن يعقوب الكلينى عن محمد بن يحيى عن أحمد و عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعا عن ابن محبوب عن ابن رئاب عن زراره عن أبى جعفر عليه السلام فى رجل أمر بقتل رجل فقتله، فقال: يقتل به الذى قتله و يحبس الآمر بقتله فى الحبس حتى يموت.

و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب مثله. و رواه الصدوق بإسناده عن ابن محبوب نحوه، الّا انه قال: أمر رجلا حرّا.

۲- محمد بن عمرو بن عبد العزيز الكشى فى

كتابه عن ابن أبى نجران عن حمّاد عن المسمعى فى حديث: ان أبا عبد اللّه عليه السلام دخل على داود بن على لما قتل المعلّى بن خنيس فقال: يا داود قتلت مولاى و أخذت مالى. فقال داود: ما أنا قتلته و لا أخذت بمالك، فقال: و اللّه لأدعون اللّه على من قتل مولاى و أخذ مالى، فقال: ما أنا قتلته و لكن قتله صاحب الشرطى، فقال: بإذنك أو بغير إذنك؟ فقال: بغير إذنى فقال: يا إسماعيل شأنك به، فخرج إسماعيل و السيف معه حتى قتله فى مجلسه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱۵

يحبس الآمر بقتله حتى يموت، و قضيه معلى بن خنيس (۱) يذكرها الكشى فى رجاله و كتابه من أمّهات الكتب الأربعه الرجاليه (۲)، و روايه على بن رئاب بسند المرحوم ثقه الإسلام الشيخ الكلينى عن عده (۳) من أصحابنا.

ثمَّ العناوين فى الأحكام الشرعيه على قسمين: إما أوليّه أو ثانويه، و ربما فى الثانيه من قوه تأخذ امام تنجز الحكم الواقعى الأولى فيسقط تنجّزه، و ربما تكون ضعيفه المفعول، فإنه يعرف ذلك من مذاق الشرع المقدس، فربما للحكم و عن حمدويه بسنده فى قضيه معلّى أيضا: قال داود بن على لأبى عبد اللّه عليه السلام ما أنا قتلته- يعنى معلّى- قال: فمن قتله؟ قال: السيرافى- و كان صاحب شرطته- قال: أقد لنا منه، قال: قد أقدتك قال: فما أخذ السيرافى و قدّم ليقتل جعل يقول: يا معشر المسلمين يأمرونى بقتل الناس فأقتلهم لهم ثمَّ يقتلونى، فقتل السيرافى.

الكتب الأربعه الرجاليه عباره عن: رجال الكشى و رجال النجاشى و كتاب الرجال و الفهرست لشيخ الطائفه الشيخ الطوسى قدس سرهم.

لثقه الإسلام شيخنا الكلينى (قدس

سره) ثلاث عـدد: الأولى: أحمـد بن محمـد بن عيسـى و عـدته: محمد بن يحيى و على بن موسـى الكمذانى و داود بن كوره و أحمد بن إدريس و على بن إبراهيم بن هاشم القمى.

الثانيه: أحمـد بن محمـد بن خالـد البرقى و عـدّته: على بن إبراهيم و على بن محمد بن عبد اللّه بن أذينه و أحمد بن عبد اللّه بن أميّه و على بن الحسن.

الثالثه: سـهل بن زياد و عـدّته: على بن علان و محمـد بن أبى عبـد اللّه و محمـد بن حسن و محمد بن عقيل. و جاء فى توضـيح المقـال: لم تنحصـر عـدّه الشـيخ فى هؤلاـء الثلاـثه بل ينقل عن الآخرين و غيرهم، كما يقال بصـحه مرويات عـده الكافى لكثره الثقات فيها (ملخّص من كتابى المخطوط دروس الهدايه فى علم الدرايه).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱۶

الواقعى قوه يغلب العنـاوين الثـانويه كعنوان القتـل و التبرى من ولاـيه أمير المؤمنين على عليه السـلام فلاـ مجال للحكم الثانوى- كالتقيه و الاضطرار- أصلا.

فلا يرفع مثل هذا الحكم الأولى بالإكراه و الاضطرار، فإنه لا تقيه فى الدماء.

و شيخنا صاحب الجواهر (قدس سره) ذهب إلى صحه روايه على بن رئاب قائلا «۱»: و لا بأس بالعمل بها بعد صحتها و عمل بها غير واحد من الأصحاب، فما عساه يظهر من المتن- اى متن الشرائع للمحقق- فى ذلك فى غير محله.

و العجب منه و من شـيخ الطائفه حيث ذهب إلى صـحتها أيضا، و لا بـد من تحريرها فهى التى تـدل على حبس الآمر، فهل بمثل هذه الروايه يحكم بذلك؟

أوّلا: لا يخفى أنّ فى السند سهل بن زياد، و الأمر فيه سهل كما قاله شيخنا البهائى، و

قال النجاشی فی حقه: سهل بن زیاد أبو سعید الآدمی الرازی کان ضعیفا فی الحدیث غیر معتمد علیه فیه، و کان احمد بن عیسی یشهد علیه بالغلو و الکذب، و أخرجه من قم إلی الری، کما شهد بضعفه ابن الولید و ابن بابویه و ابن نوح و الشیخ و فی الاستبصار یقول: و هو ضعیف جدا عند نقّاد الاخبار، و ما وثقه فی رجاله لا یمکن الاعتماد علیه، کیف و الفضل بن شاذان من حواری الامام الرضا علیه السلام یقول فیه: إنه أحمق «۲».

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۴۸.

(۲) راجع فی ترجمته کتاب (معجم رجال الحدیث) ج ۸ ص ۳۳۷ لسیدنا الخوئی (قدس سره).

فعلی مثل هذه الروایه- ضعیفه السند- کیف یحکم بحبس الآمر حتی یموت.

ثانیا: لو قیل بجبر ضعفها السندی بعمل الأصحاب فنقول: لیس عمل الأصحاب جابرا لضعف السند علی الإطلاق، بل عند المحققین انما عمل الأصحاب یجبر ضعف السند لو کان المراد من الأصحاب أولئک الذین نالوا شرف اللقاء مع أصحاب الأئمه علیهم السلام و عرفوا مذاقهم منهم، و أنّی یکون مثل ذلک فی روایه سهل بن زیاد، فاذا کان المقصود من الأصحاب مثل الشیخین المفید و الطوسی و مثل الصدوقین الوالد و الولد و السیدین المرتضی و ابن زهره و أمثال هؤلاء، فإن عملهم لا یجبر ضعف السند، فإنهم من المتأخرین عن الأصحاب، و الذی یجبر لو کانوا من المتقدمین.

ثمَّ الروایه الصحیحه عند المتقدمین ما یجوز العمل بها عند الأصحاب، و عند المتأخرین ما یوصف رواتها بالعدل و الإمامیه و الضبط، و بین المصطلحین عموم من وجه، و روایه علی بن رئاب لم تصح،

لا عند القدماء و لا عند المتأخرين، فكيف يحبس الآمر بشمل هذه الروايه؟.

اللهم الّا ان يقال: لقد وردت الاخبار فى الممسك بأنه يحبس حتى يموت و الآمر مثله، و لكن هذا من التنقيح المخرّج، اى القياس الباطل فى مذهبنا، أو يقال: ان الآمر لازمه الإمساك فإن الإمساك تاره يكون فى الظاهر و اخرى فى المعنى و الآمر من القسم الثانى، و لكن هذا الوجه أبعد من الأول و واضح بطلانه، فأين الإمساك من الأمر؟.

هذا و حبس الأبد من الأحكام الشرعيه المتوقفه على اذن الشارع المقدس، و حيث لا دليل شرعى يستدل به على ذلك فإنه نرجع إلى قاعده (تدرء الحدود

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱۸

بالشبهات) فلا يحبس، انما عليه التعزير بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه لإتيانه ما يخالف الشرع المبين و لإشاعته المنكر و الظلم.

تنبيهات الإكراه:

اشاره

و لا بأس بذكر تنبيهات نافعه فى المقام:

۱- للعامه فى مسأله الإكراه على القتل أربعه أقوال:

الأول و الثانى: للشافعى فى كتابيه- الأم الكبير و الأم الصغير (۱)- ففى الكبير سمى الكتاب بالأم اما باعتبار الكتب التى صنّفها فهذا أمّها، أو من أمّ يؤمّ بمعنى ما يقصد و ما هو المقصود للفقهاء، و يسمى الكتابان بالأم القديم و الأم الجديد أيضا. راجع مسأله الإكراه الى كتاب الأم ج ۶ ص ۴۴ و ۴۵ و أسنى المطالب فى شرح روض الطالب ج ۴ ص ۷. و جاء فى كتاب (بدايه المجتهد و نهايه المقتصد) لابن رشد القرطبى ۵۲۰- ۵۹۵ ه ج ۲ ص ۳۹۶ و اختلفوا فى المكره و المكره و بالجمله الآمر و المباشر فقال مالك و الشافعى و الثورى و احمد و أبو ثور و جماعه القتل على المباشر دون الآمر و يعاقب الآمر و قالت طائفه: يقتلان جميعا، و هذا إذا لم يكن هنالك اكراه و لا سلطان للآمر على المأمور، و أمّا إذا كان للآمر سلطان على المأمور اعنى المباشر فإنهم اختلفوا فى ذلك على ثلاثه أقوال:

فقال قوم: يقتل الآمر دون المأمور و يعاقب المأمور و به قال داود و أبو حنيفه و هو أحد قولى الشافعى و قال قوم: يقتل المأمور دون الآمر و هو أحد قولى الشافعى و قال قوم:

يقتلان جميعا، و به قال مالك. فمن لم يوجب حدا على المأمور اعتبر تأثير الإكراه فى إسقاط كثير من الواجبات فى الشرع

لكون المكره يشبه من لاـ اختيار له. و من رأى عليه القتل غلّب عليه حكم الاختيار و ذلك ان المكره يشبه من جهه المختار، و يشبه من جهه المضطر المغلوب، مثل الذى يسقط من علو. و من

رأى قتلهم جميعا لم يعذر المأمور بالإكراه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۱۹

يذهب إلى قصاصهما معا لاشتراكهما فى القتل، فإنه لا شك فى صدق عنوان القتل على المباشر و كذلك الآمر، فعله القتل مركبه من جزئين- الأمر و الفعل- فيستند القتل إليهما.

و الآمر بعدم المباشره. و من رأى قتل الآمر فقط شبه المأمور بالآله التى لا تنطق. و من رأى الحد على غير المباشر اعتمد انه ليس ينطلق عليه اسم قاتل إلّا بالاستعاره. و قد اعتمدت المالكيه فى قتل المكره على القتل بالقتل بإجماعهم على أنه لو أشرف على الهلاك من مخمصه لم يكن له ان يقتل إنسانا فيأكله. انتهى كلامه.

و جاء فى كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته ج ۶ ص ۲۴۱: الإكراه على القتل: إذا أكره رجل غيره على قتل آخر بأن هدّده بما يلحق ضررا بنفسه أو ماله، فقال أبو حنيفه و محمد:

يحب القصاص على المكره دون المستكره المباشر لقوله صلى اللّه عليه و آله (عفى عن أمتى الخطأ و النسيان و ما استكرهوا عليه) و لأن المستكره آله للمكره و القاتل معنى هو المكره و الموجود من المستكره صوره القتل فقط. و قال أبو يوسف: لا قصاص على أحد سواء المكره و المستكره للشبهه لأن المكره ليس بمباشر للقتل، و انما هو مسبب له و انما القاتل هو المستكره. و قال زفر: القصاص على المستكره لأن القتل وجه منه فى الحقيقه و الواقع و به يتبيّن ان فى المذهب الحنفى آراء ثلاثه أرجحها الأول. و قال الجمهور (المالكيه و الشافعيه فى الأظهر عندهم و الحنابله): يجب القصاص على المكره و المستكره جميعا، لأن المكره متسبب فى القتل بما

يفضى إليه غالبا و المستكره مباشر القتل عمدا عدوانا مؤثر فى فعله استبقاء نفسه. ثمَّ يتعرض المصنف الى الفرق عند الفقهاء بين الإكراه على القتل و بين الأمر بالقتل لاختلاف طبيعه الحالتين ففى حاله الإكراه يكون المباشر مجبرا على تنفيذ الفعل و فى حاله الآمر يكون المباشر مختارا ارتكاب الجريمه لذا كان فى حكمه التفصيل. فيذكر ذلک. و راجع كتاب البحر الزخّار ج ۵ ص ۲۲۰.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۰

ما ذكرناه غايه ما يقال فى مقام توجيه كلام الشافعى فإنه لم يذكر لقوله دليلا، و أنت خبير ببطلان هذا القول، فان صدق العناوين و الموضوعات يرجع فيها الى العرف العام إلّا فى المصاديق التى عيّنها الشارع، و العرف لا يرى ان الآمر يصدق عليه عنوان القتل، فكيف يقتص منه؟ و ان أطلق عليه بأنه قاتل فذلک تسامحا و تجوّزا لا حقيقه.

ثمَّ لو قيل بالعفو عنهما من قبل الولى أو مطالبتهما بالديه فعليهما ذلک بالتنصيف، كما فى القود منهما لا بد لولى المقتول ان يدفع نصف ديه الآمر إلى ورثه المباشر و نصفه الآخر إلى ورثه الآمر، فإنه لا يقاد اثنان بواحد.

و قال فى الصغير: يقتل الآمر المكره و على المباشر نصف الديه، ربّما لأنه يطلق فى الحقيقه على الآمر انه القاتل فعليه القود، و نصف الديه على المباشر باعتبار انه مكره على القتل، و هذا واضح البطلان أيضا فإن العرف لا يرى صدق القاتليه على الآمر حقيقه- بل تسامحا و تجوّزا- و كيف يكون القاتل مكرها و لا تقيه فى الدّماء.

الثالث: لا قود و لا ديه عليهما، و ربما وجه ذلک أنه لا يقتص من الآمر لعدم صدق القتل عليه

و لا من المباشر للإكراه، و هذا واضح الفساد أيضا.

الرابع: من أوجب القود على المباشر مع السكوت عن حكم الآمر، فاما ان يحبس أو يخلّى سبيله، و أما أصحابنا الإماميه فعندهم يقتل المباشر الكامل دون الآمر، و يقول شيخنا صاحب الجواهر: الحكم فيه عندنا نصا و فتوى بل الإجماع بقسميه- المحصّل و المنقول- عليه.

و اما الآمر فمن قال بصحه العمل بروايه على بن رئاب فإنه يذهب الى حبسه

حتى يموت، و الّا فعليه التعزير كما هو المختار.

٢- لو كان الآمر بالقتل من ورثه المقتول

كالأب بالنسبه إلى ولده، فهل يرثه الأب الآمر؟ بالنسبه إلى المباشر فإنه لا يرث لو كان أبا أو ابنا للمقتول، فان القتل من موانع الإرث كما فى كتاب المواريث. و اما الآمر فذهب المشهور إلى توارثه، و لكن العلامه الحلى (قدس سره) أشكل على ذلك فى كتابه قواعد الاحكام (١).

و المختار انه يتوارث الآمر من المقتول، لأن القرابه و هو المقتضى للإرث موجوده، و لا مانع فى البين إذ لا يصدق على الآمر عرفا انه قاتل، فيحكم حينئذ بالتوارث لوجود المقتضى و عدم المانع.

و لو وقع الشك فى الآمر فى صدق القتل عليه، فإنه من الشبهه المصداقيه و لا يتمسك فيها بالعام كما حققناه فى محلّه- علم أصول الفقه- فتقصر اليد عن الأدله الشرعيه، فنرجع حينئذ إلى الأصول العمليه و الأصل عدم قاتليه الآمر، أو استصحاب عدم قاتليته قبل أمره بالقتل، فيرث و هو من الآثار الشرعيّه.

قال العلامه فى القواعد (ص ٢٨٣) الثالث: ان يعتدل السبب و المباشره كالإكراه مع القتل و هنا القصاص على المباشر و لا ديه على المكره بل يحبس أبدا و لا كفاره أيضا و يمنع

من الميراث على اشكال.

و جاء فى الهامش: قوله و يمنع من الميراث على اشكال، ينشأ من عدم المباشره و حصول سبب الإرث بالنسب يمنع، و من مشاركته للقاتل و ضعف المباشره بالإكراه.

و المنقول المنع كما ذكر ذلك فى إيضاح الفوائد فى شرح إشكالات القواعد ج ۴ ص ۵۶۹ فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۲

اللهم الّا ان يقال: انه من الأصل المثبت، و انما هو حجه عند من سبق الشيخ الأعظم الشيخ الأنصارى عليه الرحمه كالفاضل القمى و صاحب الرياض، و اما عند الشيخ و من تبعه من الأعاظم فليس بحجه، و لكن نقول فى جواب الأصل المثبت لو كان الواسطه خفيّه أو بين الواسطه و ذيها تلازم حقيقى كما فيما نحن فيه فهو من الحجه، فلا مجال لإشكال العلامه حينئذ، و يرث الآمر من المقتول.

۳- لو أمر الآمر صبيّا مميّزا بجنايه فما حكم الصبى؟

قيل يقتص منه بعد بلوغه، و المختار أنه لا دليل على ذلك و يشكل ان يقال بالملاك و تنقيح المناط فإنه من القياس الباطل.

انما يعزّر الصبى تأديبا و يقتص من الآمر، لان السبب أقوى من المباشر، فإن الصبى كالآله بيده. فتأمل.

۴- لو أمر الآمر مسلما بقتل كافر ذمّى

و انه غير مهدور الدم فإنه فى أمان و ذمه الإسلام و يعمل بشرائطها كدفع الجزيه، فهل يقتص من القاتل المسلم؟

سنذكر قاعده- لا يقاد المسلم بالكافر- فلا يقتل المسلم حينئذ فإنه خرج عن عموم يقتل القاتل و ذلك بالدليل، و انما عليه الديه.

و بناء على تركيب علّه القتل من جزئين: قولى للآمر و فعلى للمباشر، فإنه يؤخذ الديه منهما تنصيفا، و الّا يؤخذ ديه الكافر من المباشر فإنه أقوى من السبب للاختيار، و الآمر اما أن يقال بحبسه أبدا لعموم روايه على بن رئاب، و لو قيل بتخصيص العموم بأنه يحبس لو كان المقتول مسلما، فإنه يعزّر حينئذ على المبنيين كما هو المختار.

۵- قال المحقق بعد بيان مسأله الإكراه على القتل و انه يقتص من المباشر

دون

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۳

الآمر:

قال: يستوى فى ذلك الحر و العبد «۱».

و نقول فى بيان ذلك: أنه فى المقام صور أربعه هن أمهات الصور فى مسأله استواء الحر و العبد.

الاولى: الحرّ يأمر حرّا بقتل حرّ و قد مر تفصيل الكلام فيه.

الثانيه: الآمر حرّ و كذا المباشر دون المجنى عليه حيث يكون عبدا، فعلى قاعده- لا يقاد الحر بالعبد- لا يشترط المساواه بين العبد و الحر فى القصاص، و هى قاعده مصطاده و بمفادها لا يقتص من الحرّ، انما يدفع ديه العبد الى مولاه كما هو المشهور.

الثالثه: فيما لو كان الآمر و المقتول حرّين دون المباشر فقد اختلف الفقهاء فى ذلك.

الرابعه: فيما لو كان الآمر حرّا و اما المباشر و المقتول فمن العبيد ففيها اختلاف كذلك، منشأه اختلاف لسان الروايات الوارده فى المقام.

فمن الفقهاء من قال بقتل العبد مطلقا، و قيل بعدم قتله مطلقا، و قيل بالتفصيل بين علم العبد بالمعصيه و عدمه، و بالتفصيل بين فناء العبد

فی إراده المولی الآمر فلا یقتل فإنه کالآله المحضه و بین العبد المختار المستقل و لو فی الجمله فإنه یقتص منه.

قال شیخ الطائفه و من تبعه: بقتل العبد دون السید.

و اما الروایات فوقفنا علی خمسه، ثلاثه منها فی الوسائل و واحده فی نهایه

---

(۱) الجواهر ۴۲ ص ۴۹.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۴

الشیخ و الخامسه فی من لا یحضره الفقیه (۱).

و بعضها قالت بقتل السید إذ العبد بحکم الآله المحضه کالسیف بیده کما فی روایه السکونی و من لا یحضره الفقیه و النهایه و علیه الشهره بین الأصحاب.

و قیل یقتل العبد.

أولا: تمسّکا بإطلاقات الکتاب و السّنه کقولهم: من قتل مسلما یقتل.

و ثانیا: تضعیفا لأدله القائلین بقتل السید فإنها قاصره السند، بل و اعرض عنها الأصحاب مما یوجب الوهن فیها، و ان کانت صحیحه السند، و یصر الوسائل ج ۱۹ ص ۳۳.

۱- محمد بن یعقوب الکلینی عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد و عن علی بن إبراهیم عن أبیه جمیعا عن ابن محبوب عن إسحاق بن عمار عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجل أمر عبده ان یقتل رجلا فقتله قال: فقال: یقتل السید به.

۲- و عن علی عن أبیه عن النوفلی عن السکونی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال:

قال أمیر المؤمنین علیه السلام فی رجل أمر عبده ان یقتل رجلا فقتله فقال أمیر المؤمنین علیه السلام: و هل عبد الرجل الّا کسوطه أو کسیفه، یقتل السید و یستودع العبد السجن.

۳- و رواه الصدوق بإسناده عن السکونی و رواه أیضا بإسناده إلی قضایا أمیر المؤمنین علیه السلام الّا أنه قال: و یستودع العبد فی السجن حتی یموت. و رواه

الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم. و الذى قبله بإسناده عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب مثله.

ثمَّ الحر العاملى (قدس سره) ينقل ما قاله العلامه فى المختلف نقلا عن الشيخ فى الخلاف كما أشار إليه سيدنا الأستاذ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۵

الشيخ عليه الرحمه على هذا فى بعض كتبه الفقهيه (۱).

و علينا فى كل مسأله أن نفحص أدله المتنازعين ثمَّ نرى ما هو المختار من الأقوال.

أما الإطلاقات فى كتاب اللّه و السنه الشريفه فإنما يتمسك بها لو لا التقيد، و الّا فيحمل المطلق على المقيد كحمل العام على الخاص كما هو محقق فى محلّه فى علم أصول الفقه، و حينئذ عموم (يقتل من قتل مسلما) أو (النفس بالنفس) قد خصص بالعبد للأخبار الداله على ذلك، فإنه كالسوط فى يد سيده فهو بحكم المكره مسلوب الاختيار، ثمَّ إطلاقات الكتاب و الاخبار فى مقام بيان أصل التشريع، فهى بحاجه إلى بيان من السّنه الشريفه فلا يتمسك بها حينئذ.

و أمّا ما قيل من ضعف السند فى روايات المقام حيث ذهب الشيخ و صاحب الرياض و جماعه إلى قتل العبد عملا بالإطلاقات و لضعف السند فى قتل عن الخلاف: اختلفت روايات أصحابنا فى ان السيد إذا أمر عبده بقتل غيره فقتله فعلى من يجب القود، فروى فى بعضها ان على السيد القود، و فى بعضها ان على العبد القود، و لم يفصلوا- الى ان قال-: و الوجه فى ذلك انه ان كان العبد مميّزا عاقلا- يعلم ان ما أمر به معصيه فإن القود على العبد، و ان كان صغيرا أو كبيرا لا يميّز و اعتقد ان جميع ما يأمر به سيّده واجب عليه فعله،

كان القود على السيد.

و جعلهما فى التهذيب مخالفين للقرآن حيث نطق ان النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ثمَّ أوّلهما بمن كانت عادته ان يأمر عبده بقتل الناس و يغريهم بذلك و يلجئهم إليه، فإنه يجوز للإمام ان يقتل من هذا حاله لأنه مفسد فى الأرض، قيل: و وافقه الحلبيان على ذلك، كما أنه المحكى عنه فى الاستبصار. (راجع فى ذلك الجواهر ج ۴۲ ص ۴۹).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۶

السيد «۱» فلا مجال له، فإن روايه السكونى من الموثقات فإنه و ان كان عامى المذهب الّا انه ثقه يؤخذ بقوله، و الملاك فى قبول الروايه اطمينان الصدور، و نطمئن بالسكونى و ان كان عاميّا لوثاقته، و كذلك روايه إسحاق بن عمار فإنه و ان كان فطحىّ المذهب الّا انه من الثقات، و كذلك روايه الصدوق معتبره السند، فالمختار عدم قصور السند فى المقام.

و أمّا قولهم بإعراض الأصحاب عن روايات قتل السيد، فان الواقع غير ذلك فان المشهور أخذ بها كما قاله المحقق. ثمَّ الشهره الفتوائيه ليست بحجّه، و ما جاء فى الاخبار العلاجيه (خذ بما اشتهر بين أصحابك و دع الشاذ) فإنّ المراد الشهره الروائيه لدلاله صدر الروايات على ذلك، فإن السائل يسئل عن الخبرين المتعارضين، و ما نحن فيه لم تكن الشهره الروائيه، بل و لا روايه واحده حسب التتبع تدل على قتل العبد.

اللّهم الّا ان يقال: بحجيه الظن المطلق لانسداد باب العلم فيلزم حجيّه الشهره الفتوائيه، و الحق كما هو ثابت فى محلّه، ان الأصل عدم حجيه الظن المطلق الّا ما خرج بالدليل كخبر الثقه و ظواهر الكتاب.

و اما قولهم بالقياس و تنقيح المناط بين قتل العبد و سرقته، فإنه تقطع يده

فى السرقه لا يد السيد فكذلك القتل، فلا بد من طرح روايات قتل السيد أو حملها على ما يلائم القول بقتل العبد بأن السيد يقتل لأنه مفسد فى الأرض فيما لو كان معتادا على الأمر بالقتل لشقاوته، فهو مردود لبطلان القياس فى مذهبنا، و انه

---

(۱) لان السكونى عامى المذهب و إسحاق فطحىّ و روايه الصدوق من قضايا الأمير عليه السلام الثابته بخبر الواحد الذى لا يؤخذ به.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۷

من التنقيح المخرّج، ثمَّ المحامل لا بد لها من شواهد من كتاب اللّه أو سنّه نبيّه أو الخبر المتواتر أو الإجماع أو العقل السليم، فأى شاهد لنا على ان المراد من قتل السيد اى السيد الشقى المعتاد للظلم و الجور و القتل، و إذا كان الحمل من دون شاهد فهناك ما هو أقرب حملا، كما لو قلنا ان العبد كالآله المحضه بيد السيد، ثمَّ لما ذا المحامل و الحال يجوز لنا ان نعمل بروايات قتل السيد لتماميه السند و وضوح الدلاله، كما عند المشهور و هو المختار.

نعم لو كان القتل بنحو يستند عرفا الى العبد كما لو لم يكن مكرها و لم يكن بحكم السوط فى يد سيده فإنه يشكل القول بقتل سيده، مع اهتمام الشارع بالدماء و لمثل هذه الشبهه تدرء الحدود فيشكل شمول الروايات لمثل هذا المورد، فلا يقتل السيد.

و اما التفصيل بين العبد العالم بالمعصيه و غيره، فهو خارج عن الغرض، و كذا التفصيل الآخر.

۶- لو كان العبد القاتل مميّزا غير بالغ

فهل يقتل السيد الآمر أو العبد المباشر أو الديه عليهما؟

فى المسأله أقوال، ذهب المشهور الى القول بالديه على عاقله الصبى فإن عمده كالخطإ، و الآمر يحبس أبدا. و ذهب الشيخ الطوسى و

ابن إدريس الحلى و جمع من المتأخرين إلى أخذ الديه من الآمر، و ذهب الشيخ ابن حمزه الطوسى صاحب كتاب الوسيله: إلى تقسيط و تنصيف الديه من الآمر و من العبد بعد بلوغه. و ذهب أبو على المعروف بالمفيد الثانى انه يقتص من الآمر و يحبس العبد ابدا و يكفّر و يعزّر بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه، و لكل قول مستنده.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۲۸

فالأول: من باب عمد الصبى خطأ و عدم صحه استناد القتل الى الآمر فتأخذ الديه من عاقله الصبى.

و الثانى: باعتبار ان الآمر أقوى من المباشر و لعدم التساوى تأخذ الديه منه.

و الظاهر فيما لو صحّ اسناد القتل إلى الصبى عرفا فإنه يقتاد منه بعد بلوغه أو تأخذ الديه من عاقلته بناء على ان عمده بحكم الخطأ، أو تأخذ منه لأنه من شبه العمد.

و اما القول بحبس الآمر أبدا فلا داعى حينئذ لتعزيره و أخذ الكفاره منه، و إذا كان لنا روايات تقول بكفاره الجمع بين العتق و إطعام ستين مسكينا و صوم شهرين متتابعين فى القتل العمدى، و مخيّرا بين الثلاث فى القتل الخطئى، فانا نرى عدم تماميتها كما سوف نثبت ذلك فى كتاب الديات ان شاء اللّه تعالى.

فالمسأله تكون مبنويّه فمن يقبل تلك الروايات يحكم بالكفاره و من يردّها فلا كفاره.

و خلاصه الكلام فى الصور ان العبد لو كان بالغا و يصح استناد القتل اليه عرفا و عملنا بالإطلاقات و العمومات فإنه يقتص منه، و إذا ثبت انه بمنزله السيف بيد السيد فإنه يقتل سيده عملا بالروايات الوارده فى المقام لصحتها سندا و متنا، و إذا كان العبد صبيّا فتأخذ الديه منه لو صدق

شبه العمد، أو من العاقله لو كان بحكم الخطأ، و ان كان غير مميّز فيقتل مولاه.

فروع

اشاره

و هنا فروع نافعه:

الفرع الأول الاذن فى القتل

لو أذن شخص لآخر قتل نفسه كأن أذن زيد لعمرو فى قتل نفسه، فقيل يقتص منه مطلقا سواء كان المأذون حرّا أم عبدا، و قال المحقق: لو قال اقتلنى أو لأقتلك لم يسغ القتل، لأن الإذن لم ترفع الحرمه، و لو باشر لم يجب القصاص «۱».

و نقول فى توضيح ذلك و لو بنحو الإيجاز، أن الكلام يقع فى أربع مقامات:

الأول: فى المعصيه و الإثم، فهل يأثمان فيلزم فسقهما فلا تقبل شهادتهما؟.

الثاني: هل على المأذون القصاص؟

الثالث: على فرض عدم القصاص فهل تجب الديه؟

الرابع: هل عليه التعزير بعد أخذ الديه؟

اما الأول: فلا ريب أنهما يرتكبان الإثم و المعصيه إذ المأذون قتل نفسا عدوانا و الآذن خالف أمر ربّه و أمر بالمنكر، فإنه لا يجوز الإلقاء فى التهلكه، و لا يجوز قتل النفس الّا ما خرج بالدليل، و لا يجوز ذلك مطلقا سواء باشر القتل بنفسه

---

(۱) راجع فى ذلك الجواهر ج ۴۲ ص ۵۳.

كما فى الانتحار أو بالتسبيب كالإذن فى القتل، فلا إشكال فى صدق الإثم عليهما و يعاقبان يوم القيامه الّا مع قبول توبتهما على اختلاف.

و اما الثاني: فهل لورثه المجنى عليه حق القصاص من المأذون؟ فيه وجهان:

فقد قيل بعدمه، و ذهب جماعه منهم الشيخ فى محكى المبسوط و الفاضل فى التخليص الى القصاص، بل الشهيد الثانى فى مسالكه قال: أنه الأشهر.

و ربما يقال أنّ المجنى عليه ينقل حقوقه و أمواله إلى ورثته، فيصح ان تكون الديه ملكا للميت آنا ما، ثمَّ تنقل إلى ورثته تعبّدا، فان الميت لا يملك شيئا، فلا حق للميت فى القصاص و لا فى الديه، إذ لا دليل عليه

مع الاذن فی القتل، و عند الشک فالأصل عدمهما، و لا دلیل لنا ان الشارع جعل القصاص للورثه ابتداء لا بالوراثه.

و أنت خبیر بأنه و ان لم یثبت القصاص بالوراثه، و لکن الشارع عبّر عنه بأنه حق الولی و الورثه، و یعنی هذا انه وضع لهم القصاص ابتداء، و من ثَمَّ لهم القود من الجانی.

و أما الثالث: فلو لم نقل بالقصاص فلا بد من القول بالدیه، کی لا یطل دم امرء مسلم، فالقول بعدمها مخالف للأدله، و ربما یقال علی المأذون الدیه من ماله لصدق شبه العمد علی قتله.

و أما الرابع: فلو لم یقتص منه فعلیه التعزیر بما یراه الحاکم الشرعی لإتیانه المنکر، سواء قلنا بالدیه أم لم نقل، الّا ان یعفو عنه الولی أو یعفو الامام المفروض طاعته.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۳۱

الفرع الثانی الأمر بالقتل

قال المحقق (قدس سره): لو قال: اقتل نفسک فان کان ممیّزا فلا شی ء علی الملزم، و الّا فعلی الملزم القود و فی تحقق اکراه العاقل اشکال (۱).

الملزم هو الآمر بالقتل فلو کان المأمور بقتل نفسه ممیّزا یعرف الخیر من الشر، فلو قتل نفسه فإنه لا یقتص من الآمر و ان کان سببا، بناء علی ان المباشر هنا أقوی من السبب، و ان کان المأمور غیر ممیّز کالصبی و المجنون، فإنه یقتص راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۵۴. و جاء فی تکمله المنهاج (ج ۲ ص ۱۷ مسأله ۲۰) لو أمر شخص غیره بان یقتل نفسه فقتل نفسه فإن کان المأمور به غیر ممیز فعلی الآمر القود- لأنه القاتل عمدا حقیقه و الصبی المباشر بمنزله الآله له عرفا فیثبت علیه القود- و ان کان ممیزا أو کبیرا بالغا

فلا قود على الآمر- لأن القتل غير مستند الى الآمر- هذا إذا كان القاتل مختارا أو مكرها متوعدا بما دون القتل أو بالقتل، اما إذا كان متوعدا بما يزيد على القتل من خصوصياته كما إذا قال: اقتل نفسك و إلا لقطعتك إربا إربا، فالظاهر جواز قتل نفسه عندئذ- و ذلك لعدم قصور شمول دليل الإكراه لذلك فترتفع به حرمه قتل النفس المحرمه- و هل يثبت القود على المكره؟ وجهان: الأقرب عدمه- و الوجه فى ذلك ان اكراه شخص على قتله و توعيده بنوع من القتل أصعب من النوع الذى يقتل به نفسه لا- يوجب خروج المكره (بالفتح) عن الاختيار فإنه- باختيار قتل نفسه دفعا للفرد الأشد و الأصعب و عليه فطبيعه الحال يستند القتل إليه حقيقه دون المكره (بالكسر) فلا موجب عندئذ للقود- و للبحث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۳۲

من الآمر الملزم كما فى القواعد و غيرها إذ السبب أقوى من المباشر.

و أما الإشكال فى تحقق اكراه العاقل، فهو باعتبار أنه لا معنى للإكراه على قتل نفسه خوفا من قتل نفسه من قبل الآمر، و بعباره اخرى انه فرار من القتل الى القتل فكيف يتصور فيه الإكراه؟.

أراد الشهيد الثانى فى مسالكه و الفاضل الهندى فى كشف اللثام توجيها لرفع الاشكال بقولهما: «نعم لو كان التخويف بنوع من القتل أصعب من النوع الذى قتل به نفسه فدفعه به اتجه حينئذ تحقق الإكراه، و ترتب القصاص حينئذ على المكره الذى هو أقوى من المباشر».

و بعباره ثانيه ما نحن فيه من القتل الصبرى و السهلى، فمعنى الإكراه أنه توعّد الآمر المأمور بالقتل الصبرى، اى يقتله صبرا و زجرا كالمثله، فأكره على السهلى

خوفا من الصبرى، اى يفرّ المأمور من هذا القتل الى ما هو أسهل منه، و لكن فى الواقع يريد الفرار من أصل القتل لا نوعه.

قال صاحب الجواهر (قدس سره): (و احتمال الجواز باعتبار شدّه الأمر المتوعد به شاف لإطلاق دليل المنع- اى دليل لا يجوز للإنسان أن يقتل نفسه مطلق و عام يشمل حتى هذا المورد- و الّا لجاز للعالم بأنه يموت عطشانا مثلا ان يقتل نفسه بالأسهل من ذلك فتأمل جيدا).

ثمَّ لو لم يأتمر المأمور فقتله صبرا و تمثيلا و الحال لا يمثل حتى بالكلب العقور كما ورد فى الخبر الشريف، فإنه يقتص من الآمر حينئذ من دون تمثيل لعدم اشتراط المماثله من القتل الصبرى المنفى شرعا، و يحتمل ذلك الّا انه بعيد جدا للنواهى الأكيده على عدمه، الّا ان يتمسك بعموم آيه الاعتداء فى قوله تعالى:

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۳۳

فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ (البقره: ۱۹۴).

و يشكل ذلك إذ المماثله فى أصل القتل لا فى كيفيته و تمام جزئياته طابق النعل بالنعل كما هو المتفاهم العرفى، و عند الشك فإن الأصل البراءه من القتل الصبرى لعدم تماميه الدليل الدّال على ذلك.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۳۴

الفرع الثالث الإكراه فيما دون النفس

قال المحقق: يصح الإكراه فى ما دون النفس «۱».

مثاله: لو اكره زيد شخصا بقطع عضو من شخص ثالث، مثلا يده، فاما ان يكون على نحو التعين و التشخيص كقوله: اقطع يد عمرو و الّا قتلتك، أو تخييرا بين اثنين كقوله: اقطع يد بكر أو خالد و الّا لأقتلنك.

أما الصوره الأولى: فحفظ النفس المحترمه واجب، فيجوز للمأمور حينئذ ان يقطع يد الشخص الثالث، و ان

كـان فى قطع العضو القصـاص أيضـا، و لكن فى مثـل هـذا المورد اذن شـرعا للمأمور أن يفعل ذلك، لتقـديم الأهم و هو حفظ النفس على المهم و هو حفظ العضو، و ذلك من باب التزاحم فى مقام الامتثال.

فحينئـذ هل يتوجه القصاص؟ و من يقتص منه الآمر أو المأمور معا، أو عدم القصاص منهما بناء على ان الآمر لم يباشـر و المأمور لم يقطع عدوانا، أو القصاص من أحدهما؟.

كثير من الأصحاب ذهب الى القصاص من الآمر لأنه السبب الأقوى من المباشر، كما هو الظاهر و يقوله العرف فلا يخلو من قوه، و لو حصلت الشبهه فى المقام فلا يبعد سقوط القصاص لقاعده الدّرء- تدرء الحدود بالشبهات- فيلزم

---

(۱) راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۵۵.

الـديه عليهما أو أحـدهما، و لكل وجه كما فى القصاص. و لا يصـح عـدم الـديه مطلقا فإنه يلزم ذهاب دم المسـلم هـدرا، و أنّى يكون ذلك.

الّا ان يقال: يلحق ما نحن فيه بخطإ الحاكم فيأخذ من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين، و هو كما ترى.

و لا تؤخذ الديه من المأمور المباشر فان الآمر أقوى منه سببا، فيأخذ منه الديه، و هو المختار إن لم نقل بالقصاص للشبهه الدّارءه.

و على كل حال فان الآمر يعزّر لإتيانه المنكر و التهديد بالقتل معصيه، و انما نقول بالتعزير لمقتضى القواعد الفقهيّه فى المقام، و ان لم يكن لنا نص على ذلك، فيعزّر بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه بحسب الزمان و الحال.

و اما الصوره الثانيه: فيما لو قال اقطع يـد هذا أو ذاك أو لأقتلنك، فاختار المأمور أحدهما ففى القصاص من الآمر تردد كما قاله المحقق الحلى (قدس

سره).

و منشأه أن التعين من قبل المأمور خال عن الإكراه، فإنه باختياره قطع يـد أحدهما، و الأمر بالكلّى ليس أمرا بالجزئى على التعين، و ان كان هو لا يتحقق إلّا بإحدى الجزئيات.

و لكن هذا لا يتم إذ الكلى الطبيعى كالإنسان إنما يوجد بوجود فرد من افراده كما هو الحق، فمتعلق الإكراه جزئى لا كلّى، و هو أحدهما، و التعين لازمه.

اما لو قيل بوجود الكلى الطبيعى باعتبار انتزاع العقل كليّا من المصاديق و هو الجامع لها، فلو كان الإكراه هو الجامع فاختيار أحدهما ليس اختيارا حقيقه، بل المختار اى اليد المقطوعه هو المصداق لعين الكلى اى الإكراه، فتعين

يد أحدهما لا يضر بالإكراه و صدقه، فتترتب الاحكام حينئذ، و انما تترتب على الكليات و لكن بحيث قد سرت على المصاديق كما فى المنظومه:

الحكم فى المحصوره أيضا جرى على الطبيعه بحيث قد سرى

فيسرى الإكراه على الافراد، و يلزم ان يكون القصاص على الآمر كما عن العلامه الحلّى فى التحرير، لأن الإكراه قد تحقق و التخلّص منه غير ممكن إلّا بأحد الجزئين و الفردين- بكر أو خالد فى المثال.

فاختيار الإكراه حينئذ من ضروره الإكراه، كما يكفى حكم العرف فى اسناد القطع الى الآمر فى ثبوت القصاص عليه.

الفرع الرابع الإكراه على صعود شجره

أضاف صاحب الجواهر فرعا رابعا فى المقام و هو: فيما لو اكره على صعود شجره مثلاـ فزلقت رجله فمات، فهل على الآمر القصاص أو الديه أو التعزير فقط؟

و لاـ نص خاص على هذا المورد حسب التتبع، فنرجع فيه إلى القواعد الفقهيّه و أصول المذهب المأخوذه من الكتاب و السّنه الشريفه، و من تلك

القواعد: (كل من أكره على عمل من العاده ان يقتل به فإنه يقتص من المكره) و (كل من أكره على عمل لم يقتل عاده و لكن قصد القتل فوقع فإنه يقتص من المكره) و بهاتين القاعدتين، لو أكرهه على صعود شجره كبيره ملساء يغلب عليها الانزلاق الموجب للقتل عاده فإنه يقتص من الآمر، و كذا لو كان قاصدا للقتل و ان لم تكن الشجره و لا الصعود بنحو يوجب القتل عاده.

إنما الإشكال فيما لو لم يقصد القتل و لم يكن الفعل ممّا يوجب القتل عاده، فوقع الموت، فالمختار ان يلحق بشبه العمد فعليه الديه من ماله، أو لا ـ أقل إلحاقه بالخطإ فتكون الديه على العاقله جمعا بين الحقين: حفظ دم المسلم و عدم إعفاء الجانى من جنايته، و عليه التعزير لأمره بالمنكر و للتهديد و الإيذاء.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۳۸

الفرع الخامس الشهاده على القتل زورا

اشاره

قال المحقق فى الصوره الثالثه «۱»: لو شهد اثنان لما يوجب قتلا كالقصاص، أو شهد أربعه بما يوجب رجما كالزنا، و ثبت أنهم شهدوا زورا بعد الاستيفاء، لم يضمن الحاكم و لا الحداد و كان القود على الشهود (۱).

راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۵۳ و قال الشيخ فى المبسوط (ج ۸ ص ۲۴۶) فصل فى الرجوع عن الشهاده .. إن قالت الشهود أخطأنا كلّنا فلا قود و يجب الديه مخففه فى أموالهم لأنها لا تثبت إلّا بالاعتراف، و ان قالوا عمدنا كلّنا و قصدنا ان يقطع أو يقتل فعليهم القود و فيها خلاف و ان قالوا عمدنا كلّنا و قصدنا غير أنّا لم نعلم ان الحاكم يقتله بذلك و كانوا من أهل الجهاله فهو عمد الخطأ عليهم الديه مغلّظه مؤجّله

فی أموالهم. و ان قال اثنان عمـدنا کلّنا و قال الآخران أخطأنا کلّنا فالقود علی من قال عمدنا کلّنا لأنهما اعترفا بما یوجب القود و علی الآخرین نصف الدیه لأنهما ما اعترفا بما یوجب القود، غیر ان عندنا إن قتلهما أولیاء المقتول لزمهم ان یردّوا دیه کامله علی أولیاء المتقولین مع نصف الـدیه المأخوذه یقتسـمون ذلک بینهم نصـفین و ان قتلوا واحـدا منهما ردّوا نصف الدیه علی أولیائه و یلزم المعترف الآـخر بالعمـد ربع دیه أخری لهم و لم یقل بـذلک أحـد. فإن قال اثنان عمـدنا کلّنا و قال الآخران عمـدنا و أخطأ الآخران فعلی من قال عمدنا کلّنا القود و من

---

(۱) الصوره الثـالثه من المرتبه الرابعه من المباشـر فی القتـل العمـدی من الفصـل الأـول فی الموجب من القسم الأول فی قصاص النفس من کتاب القصاص.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۳۹

قال عمدنا و أخطأ الآخران قال قوم علیهما القود و قال بعضهم لا قود علیهما لأنهما اعترفا بما لا یوجب القود و الأول أصحّ عندنا و الحکم فی القصاص و الرد علی ما قلناه.

و راجع نهایه الشـیخ أیضا الطبعه الجدیده ص ۳۳۵ کتاب الشـهادات باب شهادات الزور: لا یجوز لأحد ان یشهد بالزور و بما لا یعلم فی أی شی ء کان قلیلا أو کثیرا و علی من کان موافقا کان أو مخالفا فمتی شهد بذلک أثم و کان ضامنا ..

و جـاء فی التکمله ج ۲ ص ۱۹ مسأله ۲۳: إذا شـهدت بیّنه بما یوجب القتل کما إذا شـهدت بارتداد شـخص أو بأنه قاتل لنفس محترمه أو نحو ذلک أو شهد أربعه بما یوجب الرجم کالزنا ثمَّ بعد اجراء الحد ثبت

انهم شـهدوا زورا كان القود على الشـهود و لا ضـمان على الحاكم الآمر و لا حدّ على المباشر للقتل أو الرجم، نعم لو علم مباشر القتـل بأن الشـهاده شـهاده زور كان عليه القود دون الشـهود- لأن المباشـر للقتل و الحال هـذه كان قاصـدا القتل عـدوانا و ظلما فيثبت عليه القود.

و راجع من كتب أبنـاء العامه الإنصاف ج ۹ ص ۴۴۱ قوله: التاسع ان يشـهد على رجل بقتل عمـد أو رده أو زنا فيقتل بذلك ثمَّ يرجعا و يقولا: عمدنا قتله .. فالأصحاب متفقون على ان هذا عمد محض.

و راجع كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۴۰ تحت عنوان (القتل بالتسبيب) السبب: ما يؤثر فى الهلاك و لا يحصله، اى انه المؤثر فى الموت لا بذاته و لكن بواسـطه كحفر البئر فى طريق عام دون إذن من السلطات و تغطيتها بحيث يسقط المار فيها و يموت و شـهاده زور على برئ بالقتل و اكراه رجل على قتل رجل آخر و حكم جائر من حاكم على رجل بالقتل و السـبب أنواع ثلاـثه: الأول حسـى كالإكراه على القتل. الثانى: شـرعى كشـهاده الزور على القتل و حكم الحاكم على رجل بالقتل كـذبا أو مع العلم بالتهمه متعمّدا الأذى.

الثالث: عرفى كتقديم الطعام المسموم لمن يأكله و حفر بئر و تغطيتها فى طريق القتيل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۴۰

و بعباره أخرى لو شـهدت البيّنه بصـدور جنايه توجب القصاص و ثبت ذلك عنـد الحاكم فأمر الحـداد ان يجرى الحـد الشـرعى فـاقتصّ من الجـانى، ثمَّ تراجع الشاهـدان أو الشـهود عن شـهادتهم، و اعترفوا ببطلانها و أنها كانت زورا فما ذا يكون الحكم فى المسأله؟

هنا صور لا بأس

ببيانها لنقف على ما قاله المحقق مع ذكر الدليل، و قبل البيان نقول: لا إشكال فى ان شهاده الزور من المعاصى الكبيره «۱» دلّت على ذلك الأدلّه الأربعه- الكتاب و السنه و الإجماع و العقل- فإنها توجب سلب و حكم القتل بالتسبب إجمالا: انه عند الحنفيه لا- يوجب القصاص لأن القتل تسبيبا لا يساوى القتل مباشره و العقوبه قتل مباشر فمن حفر حفره أو بئرا على قارعه الطريق فوقع فيها إنسان و مات لا- قصاص على الحافر لأن الحفر قتل بالسبب لا بالمباشره كما لا قصاص على شهود الزور إذا رجعوا عن شهادتهم بعد قتل المشهود عليه. و قال الجمهور غير الحنفيه يجب القصاص بالسبب إذا قصد المتسبب إحداث الضرر و هلك المقصود المعين بالسبب المتخذ كما فى حاله الحفر و رجوع الشهود عن شهادتهم و التسميم و الإكراه.

و راجع كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسى الحنفى ج ۲۶ ص ۱۸۱ و إذا شهد شاهدان على رجل بقتل عمدا و قبلت شهادتهما ثمَّ رجعا فعليهما الديه فى مالهما فى قول علمائنا و قال الشافعى عليهما القصاص و كذلك إذا رجع أحدهما و احتج الشافعى بحديث على رضى اللّه عنه حيث قال لشاهدى السرقه حين رجعا لو علمت إنكما تعمدتما لقطعت أيديكما. و حجّتنا فى ذلك ان الشاهد سبب للقتل و السبب لا- يوجب القصاص كحفر البئر و هذا لأنه يعتبر فى القصاص المساواه و لا مساواه بين السبب و المباشره ..

---

(۱) راجع الوسائل ج ۱۸ ص ۲۳۶ الباب التاسع باب تحريم شهاده الزور (الكلينى بسنده عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: شاهد الزور لا تزول قدماه حتى تجب النار له).

ج ۱، ص: ۱۴۱

العداله و التقوى من المجتمع الإسلامى و من ثمَّ انهياره و انحطاطه.

و أما الصور:

الاولى: بعد شهاده البينه بالقتل و اعترافها بالزور تاره تدعى الاشتباه و التوهم و اخرى تدّعى العمد، ثمَّ بالنسبه إلى الحاكم و الحداد فتاره لا يعلم الحاكم و الحداد بزورها، و اخرى يعلمان، و ثالثه يعلم الحاكم دون الحداد، و رابعه بالعكس.

فمع ادّعاء الاشتباه و ثبوت ذلك فلا شى ء على الشهود، و تكون الديه على العاقله للخطإ، و كذا لا شى ء على الحاكم و الحداد لو لم يعلما، فان الحاكم أخذ بالبيّنه و هى طريق شرعى حجه فى إثبات الموضوعات، كخبر الثقه الحجه فى إثبات الأحكام، و الحداد إنما أطاع الحاكم فى إذنه و اجراء الحد فلا شى ء عليه.

و اما مع علمهما فإنه يقتص من المباشر الحداد، فإنه الأقوى من السبب لاختياره و حريّته، و يعزّر الحاكم لعلمه بمظلوميه المقتول، و أمره يوجب سقوطه من العداله، و انما يعزّر لإتيانه المنكر، و ربما يحتمل ان يكون المورد من مصاديق السبب أقوى من المباشر، لان الحداد مغرور و يرجع على من أغرّه و هو الحاكم فيقتص منه، و لا يبعد ان تأخذ الديه من الشهود و عاقلتهم و يعزّر الحاكم و الحداد، و لو علم الحداد دون الحاكم فإنه يقتص من الحداد حينئذ و لا شى ء على الحاكم لأخذه بما هو طريق إلى الواقع شرعا.

الثانيه: بعد تحقق القتل يدّعى الشهود الجهل بالموضوع أو الحكم الشرعى فالكلام كما فى الصوره الأولى.

الثالثه: تدعى البينه الكذب و الزور فى شهادتها فعليها القود كما هو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۴۲

المشهور، و لكن المستفاد من الروايات انه لا يقتص من الشاهدين،

بمقتول واحـد، بـل لو طلب ولى المقتول قتلهما فعليه ان يـدفع نصف ديه كل واحـد منهما الى ورثتهما، و لو طلب قتل أحـدهما فعلى الشاهـد الآـخر ان يـدفع نصف الـديه إلى ورثه الشاهـد المقود منه، و امـا الحـاكم و الحـداد فحكمهمـا كما مر فى الصوره الاولى، و تجرى هـذه الصور الثالثه أيضا، فيما لو رجع احـد الشاهدين أو الشـهود عن شـهادته، الّا انه تؤخذ منه الديه لو كان من شبه العمـد، أو من عـاقلته لو كـان من الخطأ، و لو اقتيـد منه فإنه يـدفع إلى ورثته نصف ديته، هـذا فى الشاهـدين اما فى الشـهود الأـربعه كمـا فى الزنـا فعنـد رجـوع أحـدهم تؤخـذ منه ربع الـديه، و لولى المقتول مطـالبه قودهم على ان يرد فاضـل ديتهم إلى ورثتهم.

و يحتمل فى صوره ادعاء التوهم و الجهل من قبل الشـهود ان يكون عليهم حـدّ القذف، و لم أجد هذا المعنى فى الكتب الفقهيّه المفصله.

تنبيهات المقام:

اشاره

هذا و بقى فى المقام تنبيهات:

الأول: بعد اعتراف الشاهدين أو الشهود أو بعضهم بشهاده الزور، فهل عليهم حدّ القذف؟

فيه احتمالان بل قولان.

قيل يكفى القصاص و لا حاجه إلى إجراء حـدّ القـذف، و قيل يحدّ أوّلا للقذف ثمَّ يقتص منه عند المطالبه للقتل العدوانى، و لا يبعـد ان يقـال بحـد القـذف أوّلا لما يسـتأنس من الروايات الوارده، فإنه فى زمن خلافه أمير المؤمنين على عليه السـلام الظاهريه شهد على المغيره بالزنا، و لكن بدسيسه من معاويه تخلّف

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٤٣

أحـدهم عن شـهادته، فـاجرى عليه السـلام حـدّ القـذف على الثلاـثه، و الملاـك الجامع بين هـذا الموضوع و ما نحن فيه و وجه الشبهه هو عدم تماميه البينه، و زوال طريقيتها حينئذ فيحدّ الشهود بحدّ القذف.

و وجه عـدم اجراء حـدّ القـذف ان ما صـدر و وقع أمر واحد و هو القتل المقيد بالشـهاده الزوريّه، و ليس من سـببين هما القتل و مزيل عرض الإنسان و شخصـيته، حتى يلزم إلى مسببين: القصاص للقتل و حدّ القذف لمزيل العرض، بل الواقع هو سـبب واحد مقيد.

و أنت خبير انهمـا سببان فى الظـاهر و الواقع و لهما مسببان، و الأصل عـدم التـداخل بين الأسـباب و المسبّبات (١) الّا ما خرج

بالدليل، فيحد بحد القذف لزوال العرض ثمَّ يقتص للقتل.

اللهم الّا ان يقال انه لا يمكن أن يقال بحد القذف قطعا بل توجد شبهه العدم، و الحدود تدرء بالشبهات فعليه حدّ القصاص دون القذف و يتوب من قذفه.

الثانى: بعد استيفاء الحد و الجروح عن الشهاده، لا فرق بين ان يكون الحد القتل أو الرجم أو قطع عضو

فان الكلام الذى مرّ فى القتل يجرى فى الرجم و غيره بصوره و فروعه.

الثالث: قد تعرّض الفقهاء فى كتاب الحدود انه هل يصح للحاكم ان يكون حدادا

هـذا بناء على ما فى الكونيات حيث يقال لكل معلول عله واحـده و بالعكس و ذلك لقاعـده الواحـد لا يصـدر منه الّا واحد و لا يصـدر الواحد الّا من واحد، و تصح فى المخلوق و الطبيعه دون الخالق، و الشـرعيات من الاعتباريات و الأسـباب فيها معرّفات، و لا مانع من توارد أسباب معرفات على مسبب واحد فتدبّر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۴۴

أيضا أو لا بد من المغايره؟ ذهب المشهور الى عدم الضير فى كون الحاكم هو الحداد، و شرذمه قالت بتغايرهما.

و مـا نحن فيه لو كان الحاكم مباشـرا فى الاستيفاء فقـد وصف بصـدور الحكم و بإجراء الحـد، فلو رجعت البينه، فبناء على عـدم صحه اجراء الحـد من الحـاكم فـإنه يقتص منه، و بناء على اسـتحقاق ذلك، فإنه يكون من خطأ الحاكم الـذى يجبر من بيت مال المسـلمين، و لكن مع علم الحاكم بكذبهما فإنه يقتص منه، فإنه من مصاديق القتل العمدى، فيشمله من قتل مؤمنا عمدا فيقتل به، اللهم الّا ان يقال ان الحاكم مأمور بالظاهر، و ليس له ان يعمل و يحكم بعلمه فلا يقتص منه، و لكن المختار هو القصاص.

الرابع: (۱) لو شهد أربعه بزنا و الحاكم يعلم كذبهم

و لم يرجعوا عن شهادتهم فكيف يكون الأمر؟

نقول فى الجواب، تبتنى هـذه المسـأله على مسـأله جواز العمـل و القضـاء بعلم الحـاكم و عـدمه، و الحق انه لا يجرى الحـد على المشهود عليه بل يعزّر الشهود و عليه روايات (۲) تحمل على العلم بالزور.

تعرّض صـاحب الجواهر لهـذا التنبيه فى قوله (لو أمر نائب الإمام عليه السـلام العام أو الخاص بقتل من ثبت قتله بالبينه و هو يعلم فسق الشهود) راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۵۷.

راجع الوسائل ج ١٨ ص ٣٤٣

الباب الخامس عشر باب ان شاهد الزور يضرب حدّا بقدر ما يراه الامام و يحبس بعد ما يطاف به حتى يعرف و لا تقبل شهادته الّا ان يتوب. و فيه ثلاث روايات روايه سماعه عن أبى عبد اللّه عليه السلام و روايه عبد اللّه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۴۵

الخامس: لقد ذكر صاحب الجواهر (قدس سره) فى بيان الصوره الثالثه ثلاث روايات من الوسائل (۱).

ابن سنان عن الصادق عليه السلام و روايه غياث بن إبراهيم.

راجع الوسائل ج ۱۹ ص ۹۶ و ۹۷ باب ۶۳ و ۶۴.

۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن بعض أصحابه عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى أربعه شهدوا على رجل محصن بالزنا ثمَّ رجع أحدهم بعد ما قتل الرجل فقال: ان قال الرابع: و همت ضرب الحد و غرم الديه و ان قال:

تعمّدت، قتل.

و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب و بإسناده عن على بن إبراهيم.

۲- محمد بن يعقوب عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد عن محمد بن الحسن بن شمعون عن عبد اللّه بن عبد الرحمن عن مسمع عن أبى عبد اللّه عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام قضى فى أربعه شهدوا على رجل أنهم رأوه مع امرأه يجامعها فيرجم ثمَّ يرجع واحد منهم قال: يغرم ربع الديه إذا قال: شبّه علىّ، فان رجع اثنان و قالا: شبّه علينا غرما نصف الديه، و ان رجعوا أو قالوا: شبّه علينا غرموا الديه، و ان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعا.

۳- و عن على بن إبراهيم عن المختار بن محمد بن المختار و عن محمد بن الحسن عن عبد اللّه بن الحسن العلوى جميعا عن الفتح بن يزيد الجرجانى عن أبى

الحسن علیه السلام فی أربعه شهدوا علی رجل أنه زنی فرجم ثمَّ رجعوا و قالوا: قد وهمنا، یلزمون الدیه و ان قالوا: انما تعمّدنا، قتل أی الأربعه شاء ولی المقتول و ردّ الثلاثه ثلاثه أرباع الدیه علی أولیاء المقتول الثانی و یجلد الثلاثه کل واحد منهم ثمانین جلده، و ان شاء ولی المقتول ان یقتلهم ردّ ثلاث دیات علی أولیاء الشهود الأربعه و یجلدون ثمانین کل واحد منهم، ثمَّ یقتلهم الإمام.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۴۶

الأولی: للکلینی بسنده عن حسن بن محبوب عن بعض أصحابه فهی مرسله، و الثانیه: روایه الکلینی بسنده عن سهل بن زیاد عن محمد بن الحسن و رواه الشیخ بإسناده عن علی بن إبراهیم. و بإسناده عن محمد بن الحسن و الذی قبله بإسناده عن سهل بن زیاد.

۴- روایه الجعفریات: راجع فی ذلک مستدرک الوسائل ج ۱۷ الباب ۸ و ۹ و ۱۱ فالروایه من کتاب الشهادات: الاولی من الباب الثامن أخبرنا عبد اللّه أخبرنا محمد حدثنی موسی قال حدثنا ابی عن أبیه عن جده جعفر بن محمد عن أبیه عن آبائه علیهم السلام قال: قال رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله من شهد عندنا شهاده ثمَّ غیّر، أخذناه بالأولی و طرحنا الأخری.

و الروایه الاولی من الباب التاسع من أبواب کتاب الشهادات بالسند المتقدم ان علیا علیه السلام قال فی أربعه شهدوا علی رجل أنهم رأوه مع امرأه فرجم، فرجع واحد منهم قال: یغرم ربع الدیه و ان رجعوا ثلاثه غرموا نصفا و ربع الدیه و ان رجعوا کلهم غرموا الدیه، فإن قالوا: شهدنا بزور قتلوا کلهم جمیعا.

و الروایه الاولی من الباب الحادی عشر بالسند المتقدم

ان رجلين شهدا عند على بن أبى طالب عليه السلام على رجل أنه سرق فقطع يده، ثمَّ جاءا برجل آخر فقالا: أخطأنا هو هذا، فلم يقبل شهادتهما و غرمهما ديه الأول.

و الروايه الثانيه بهذا الاسناد ان عليا عليه السلام قضى فى رجلين شهدا على رجل أنه سرق فقطعت يده، ثمَّ رجع أحدهما فقال: شبّه علىّ، فقضى على عليه السلام ان يغرّم نصف ديه اليد و لا يقطع و ان رجعا جميعا قالا: شبّه علينا، اغرما جميعا ديه اليد من أموالهما خاصه.

و الصدوق فى المقنع ما يقرب منه (ص ۱۸۵ - ۱۸۷) كما فى الأبواب روايات اخرى عن دعائم الإسلام و فقه الرضا بنفس المضمون فراجع.

بن شمعون و هى ضعيفه السند لسهل و لتضعيف ابن شمعون، و الثالثه: روايه الفتح بن يزيد الجرجانى و سندها مدخول فيه، فلا تنفع مثل هذه الروايات للاستناد.

و لكن لنا فى المقام روايتان، الأولى: روايه كتاب الجعفريات و هو كتاب جليل عن على بن جعفر عن أخيه الإمام الهمام موسى بن جعفر عليه السلام، و الثانيه: روايه مقنع الشيخ الصدوق و هو كتاب روائى محذوف السند كنهايه الشيخ الطوسى عليهما الرحمه.

و جاء فى الجعفريات ان الراجع من شهادته يعطى نصف الديه، و اما الشاهد الثانى فلو بقى على شهادته فإنه يقتص منه مع ردّ فاضل الديه إلى ورثته، و ان رجعا معا أغرما، و كذلك الروايه الثانيه.

الشركه فى القتل

اشاره

قال المحقق فى بيان الصوره الرابعه: لو جنى عليه فصيّره فى حكم المذبوح و هو ان لا تبقى حياته مستقره و ذبحه الآخر فعلى الأول القود و

على الثانى ديه الميت، و لو كانت حياته مستقره فالأول جارح و الثانى قاتل (١).

راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۵۸ و الشيخ يذكر فى المبسوط المجلد السابع ص ١٣ فروعات الشركه فى القتل منها: إذا قتل جماعه واحدا قتلوا به أجمعين بشرطين أحدهما ان يكون كل واحد منهم مكافئا له أعنى لو تفرّد بقتله قتل به و هو الا يكون فيهم مسلم يشارك الكفار فى قتل كافر و لا والد يشارك غيره فى قتل ولده و الثانى ان يكون جنايه كل واحد منهم لو انفرد بها كان منها التلف غير ان عندنا أنهم متى قتلوا الجماعه ردّوا فاضل الديه و متى أراد أولياء المقتول قتل واحد كان لهم و ردّ الباقون على أولياء المقاد منه ما يصيبهم من الديه لو كانت ديه و لم يعثر ذلك أحد و فيها خلاف من وجه آخر- ثمّ يذكر فروعات كثيره فراجع.

و راجع أيضا أيضا الفوائد فى شرح القواعد ج ۴ ص ۵۶۴ إذا اشترك اثنان فصاعدا فى قتل واحد قتلوا به اجمع بعد ان يرد الولى ما فضل عن ديه المقتول فيأخذ كل واحد ما فضل من ديته عن جنايته .. و لو جنى عليه فصيّره فى حكم المذبوح بان لا يبقى معه حياه مستقره و ذبحه آخر فعلى الأول القود و على الثانى ديه الميت و لو كانت حياته مستقره فالأول جارح و الثانى قاتل سواء كانت جنايه الأول ممّا يقضى معها بالموت غالبا كشق الجوف و الآمّه- أى أم الرأس- أو لا يقضى كقطع الأنمله.

و راجع السرائر ج ٣ ص ٣۴۴ الطبعه الجديده باب الواحد يقتل اثنين أو أكثر منهما أو الاثنين و الجماعه يقتلون واحدا.

القصاص

على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۴۹

و راجع اللمعه و شرحها ج ۱۰ ص ۲۹ المسأله الثانيه لو اشترک فی قتله جماعه قتلوا به بعد ان يرد عليهم ما فضل عن ديته ..

و کشف اللثام ج ۲ الطبعه الحجريه المطلب الرابع من کتاب الجنايه.

و رياض المسائل ج ۲ الطبعه الحجريه المسأله الاولى من المسائل الأربع الاشتراک فی الجنايه.

و کتاب الخلاف ج ۲ ص ۱۳۶ الطبعه الحجريه مسأله ۱۴ إذا قتل جماعه واحدا قتلوا به أجمعين بشرطين للإجماع و لقوله تعالى وَ لَكُمْ فِي الْقِصاصِ حَياةٌ و للروايات الوارده فی المقام عند السنه و الشيعه.

و کتاب تحرير الاحکام ج ۲ ص ۲۴۳ الطبعه الحجريه کتاب الجنايات الفصل الرابع فی الاشتراک و فيه مباحث. و مسالک الافهام ج ۲ ص ۴۵۹ الطبعه الحجريه.

و من کتب العامه راجع الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۹۵ مبحث قتل الجماعه بالواحد قالت الشافعيه تقتل الجماعه بالواحد مطلقا و قالت الحنابله لا تقتل لان اللّه تعالى شرط المساواه فی القصاص و لا مساواه بين الجماعه و الواحد فيجب عليهم الديه حسب الرؤوس أو يقتل واحد منهم و الديه على الباقين. و قالت الحنفيه تقتل أنفس الجماعه بالنفس الواحده و لا يقطع بالطرف الا طرف واحد و قالت المالکيه يقتل الجمع کثلاثه فأکثر بواحد ان تعمدوا الضرب له و ضربوه و لم تتميّز ضربه کل واحد منهم.

و کتاب المغنی و شرحه الکبير ج ۹ ص ۳۳۴ و يقتل الجماعه بالواحد إذا کان فعل کل واحد منهم لو انفرد أوجب القصاص عليه، روى ذلک عن عمر و على و المغيره بن شعبه و ابن عباس و به قال سعيد بن

المسيب و الحسن و أبو سلمه و عطاء و قتاده و هو مذهب مالك و الثورى و الأوزاعى و الشافعى و إسحاق و أبى ثور و أصحاب الرأى و عن أحمد روايه أخرى لا يقتلون و تجب الديه عليهم .. و راجع كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته)

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵۰

عباره الحياه المستقره شائعه بين الفقهاء، و المقصود ان الحياه تاره تكون مستقره فى الإنسان أو الحيوان و اخرى غير مستقره و هى التى لا تقع حركه اختياريه من صاحبها و لا ادراك و لا نطق، بل يتنفس تنفّسا ضعيفا جدا، و لو كانت له حركه و لو ضعيفه كحركه العين أو الذنب من الحيوان فهو ذو حياه مستقره.

و يرى المحقق فى من أورد جنايه و صير المجنى عليه فى حكم المذبوح كما لو ضربه ضربا مبرحا لم يبق له رمق و لا حياه مستقره، ثمَّ ذبحه شخص آخر و قضى على نحبه، فالقاتل الذى عليه القصاص هو الأول و على الثانى ديه قطع رأس الميت المسلم التى هى مائه دينار شرعى كما فى كتاب الديات.

و لو كان المجنى عليه حين ذبح الثانى له حياه مستقره فالقاتل هو الذابح كما هو المشهور، و اختاره العلامه و صاحب الرياض و الجواهر و غيرهم من الاعلام و أساطين الفقه، و يكون جارحا فعليه ديه الجرح، و قيل انه يصدق على الثانى فى الفرض الأول انه قاتل و لو كان حياه المجنى عليه غير مستقرّه، و العرف يقضى بذلك و هو الحكم فى تشخيص الموضوعات الفقهيه إلّا ما خرج بالدليل كالصلاه. فالمسأله حينئذ ذات قولين و لا نص خاص فى المقام، لا نفيا

و لا إثباتا فيرجع حينئذ إلى القواعد الكليه الفقهيّه، و قبل بيان المختار نقول ج ۶ ص ۲۳۶ القتل المباشر على التعاقب: كأن يشق رجل بطن آخر ثمَّ يأتى غيره فيحز رقبته فالقصاص على الثانى ان كان عمدا و ان كان خطأ فالديه على عاقلته لأنه هو القاتل لا الأول فإن عليه التعزير فقط. ثمَّ يتعرض لمسأله القتل المباشر حاله الاجتماع و التشريك و معنى التمالؤ فراجع. و كذلك راجع كتاب (البحر الزخّار ج ۵ ص ۱۲۳).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵۱

مقدمه: المسأله ذات صور:

الاولى: كما مر و الحق فيها انها من الشبهه المصداقيه،

فإنه نشك حين ذبح المجنى عليه ان كان حيّا أو ميّتا؟ و لا يصح فيها التمسك بالعمومات كما هو محقق فى علم أصول الفقه، فلا يتمسك بمثل عموم (من قتل مؤمنا عدوانا فعليه القود) كما لا يتمسك بعموم (من ذبح مؤمنا ميّتا فعليه مائه دينار) فنرجع فيها إلى القرعه، فإنها من الطرق الشرعيه لكشف الموضوعات، و لسان أدله القرعه مختلفه فتاره (القرعه لكل أمر مشكل) و اخرى (لكل أمر مجهول) و ثالثه (لكل أمر مشتبه) فلها أقسام قد ذكرت فى أبوابها فلا تهافت فى لسان أدلتها فتدبّر.

و قد وقع فى حجيّه القرعه اختلاف فاحش بين الفقهاء (۱)، فمن الفقهاء جاء فى كتاب (العناوين للسيد عبد الفتاح الحسينى المراغى طبعه سنه ۱۲۷۴ ه ق: من جمله الأصول المتلقاه من الشريعه الإسلاميه إعمال القرعه فى الأمور المشكله و تحقيق الكلام فى معنى المشكل المراد هنا و ضبط موارده و تنقيح كلمه الأصحاب بحيث ينطبق على ضابطه و يقف على رابطه من المشكلات فالذى ينبغى هنا البحث عن جميع ذلك مضافا الى أحكام لاحقه لنفس القرعه موضوعا و حكما فنقول: لا كلام

فی مشروعیه القرعه فی الجمله و یدل علی ذلک ضرب من الأدله نشیر إلیها علی سبیل الإجمال، أحدها: قوله تعالی فی أحوال یونس النبی فَسٰاهَمَ فَکٰانَ مِنَ اَلْمُدْحَضِینَ و قد ورد فی الأخبار الاحتجاج من الأئمه علیهم السلام علی شرعیه القرعه بهذا الآیه و من هنا یضعف المناقشه فی الدلاله بحذافیرها، و المراد بالمساهمه المقارعه، و المراد بکونه من المدحضین صیرورته معلوما بالقرعه ممتازا عن غیره و أصل المعنی صار من المقروعین

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵۲

المغلوبین المقهورین کما فی المجمع ..

و ثانیها: الأخبار القریبه عن التواتر بل هی علی حدّ التواتر منها: روایه محمد بن حکیم المروی فی الفقیه و التهذیب عن الکاظم علیه السلام (کل مجهول ففیه القرعه، قلت له ان القرعه تخطئ و تصیب فقال: کل ما حکم اللّه به فلیس بمخطئ) و منها المرسل فی الفقیه (ما تقارع قوم فوضعوا أمرهم الی اللّه إلّا خرج بهم المحق. و قال ای قضیه أعدل من القرعه إذا فوض الأمر الی اللّه و ذکر الآیه) و منها: مرسله داود بن یزید فی الکافی و التهذیب فی تعارض البینتین فی امرأه و اعتدالهما یقرع بین الشهود فمن خرج سهمه فهو الحق و هو اولی بها) و منها: روایه زراره المذکوره فیهما فی تعارض البینتین فی مقدار الودیعه الخاصه عن الامام الباقر علیه السلام (انه قال أقرع بینهم)- ثمّ یذکر المصنف عشرات الروایات فی هذا الباب و یقول: ثالثها: الإجماعات المنقوله علی مشروعیته فی الجمله فعن شیخنا ابی جعفر الطوسی القرعه فی تداعی الرجلین فی ولد من مقتضیات مذهبنا و عن الخلاف الإجماع ظاهرا علی ان کل أمر مجهول فیه القرعه،

و فى قواعد شيخنا الشهيد قدس سره ثبت عندنا قولهم كل أمر مجهول فيه القرعه.

رابعها: الإجماع المحصل من تتبع الفتاوى بحيث لا يبقى للفقيه شك فى كون العمل بالقرعه من الأصول الشرعيه فى المجهولات فى الجمله مطلقا- ثمَّ يذكر المصنف الموارد التى عمل بها الأصحاب بالقرعه كاشتباه القبله عند السيد بن طاوس و فى إخراج الواحد من الحرمين للحج نيابه و فى اختلاف الموتى فى الجهاد و فى التزاحم على مباح أو مشترك كمعدن رباط مع عدم القسمه و موارد اخرى ثمَّ يقول:- و انما البحث فى عموم حجيّتها و ضبط موردها فنقول: الذى يدل حجيتها بعنوان العموم فى كل مجموع مجهول الإجماع المنقول عن الشيخ و الشهيد و مثل روايه ابن حكيم و ابن هلال و صحيحه زراره و ابى بصير و مرسله عاصم و الفقيه و غيرها .. ثمَّ يقول: ان استقراء موارد النصوص

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵۳

كالسيد ابن طاوس عليه الرحمه يراها من الأدله الداله على توحيد اللّه، و انها تكشف عن المغيبات و من شده احتياط السيد (قدس سره) لم يكتب رساله عمليه و من هذا المنطلق تجد أكثر مصنفاته فى الأدعيه و الأذكار و الروايات فى فضائل أهل البيت عليهم السلام، و لكن تمسك بالقرعه فى موارد كثيره، و ذهب المشهور الى عدم اعتبار القرعه لضعف أدلّتها إلّا ما اجبر بعمل الأصحاب فى موارد خاصه و لكثره التخصيص فيها، و المختار حجيتها لمنع كثره التخصيص، و لو سلّمنا ذلك فإنه لا يوجب طرح العموم من عموميّته إلّا فى الإراده الاستعماليه لا الجديّه.

فيقرع بين حياه المجنى عليه حين ذبح الثانى، و مماته، و يحكم بحسبها،

و من لم يقل بحجيّه القرعه، فإنه يرجع فى التشخيص إلى العرف، و إذا بقى التحيّر فى التمييز فإنه يلزمه حصول الشبهه فى المقام فتحكم قاعدتا الدرء و الاهتمام- تدرء المذكوره سابقا و غيرها مما يقف عليها المتتبع يرشد الى ان الوجه فى ذلك كلّه لزوم الاشكال و عدم وجود مخلص فى ذلك و انه العله فى إعمال القرعه و انه لولاها لزم تعطيل الأحكام فيما لا يمكن فيه التعطيل و لذلك قدّم فى الروايات كل ما يمكن ان يكون طريقا لبيان الحكم كما فى الخنثى و نظائره فالقرعه انما هى بعد انسداد طريق الأمر المجهول و عروض الاشكال و الاشتباه و بعد ذلك لا يتفاوت الأمير بين النصوص و غيره إلحاقا للمشكوك بالغالب أو ادّعاء لتنقيح المناط بينه و بين ما ورد فيه النص- ثمَّ يتعرض المصنف الى معنى المشكل و خروج بعض الموارد انما هو من باب تخصيص القاعده أو الاختصاص من أول الأمر ثمَّ انها لا تستعمل فى الأحكام و الفتاوى المشتبه إجماعا و مناقشه هذا و غيره من الأقوال و مباحث قيمه ضمن صفحات عديده فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵۴

الحدود بالشبهات، و اهتمام الشارع بالدماء- فلا يقتص من الذابح.

و لكن الانصاف قاض بان القتل ينسب اليه و عدم استقرار الحياه ليس من مصاديق الموت، و ان العرف يحكم بحياته و لو مع التنفّس الضعيف.

الثانيه: لو كانت الحياه مستقره فذبحه الثانى

فإنه يقاد منه لصدق القتل و صحه استناده اليه عرفا، كما يصدق على الأول انه جارح فيأخذ منه أرش الجراحه كما هو مذكور فى كتاب الديات.

و إذا كان يوجب قصاص العضو كما لو قطع يده أو إذنه فإنه يدخل تحت عموم (العين

بالعين) فيقتص منه بالمثل.

و مال بعض الفقهاء إلى التفصيل فى ورود الجراحه، فإنه لو أورد ذلک على المقاتل السبعه كالشقيقه أو المذاكير بحيث لو بقى لمات، فان القاتل هو الأول، و لو أورد بنحو يبقى حيا مع الجراحه أو القطع، فذبحه الثانى، فهو القاتل، و جوابه انه فى صحه استناد القتل نرجع الى العرف الساذج العامى فهو الحكم فى مثل هذه الموارد، و يقضى بان القاتل هو الثانى فى الموردين، و إذا قيل بالشک فحكمه كما مرّ فى الصوره الأولى.

الثالثه: لو اشترک اثنان و ذبح المجنى عليه بنحو المقارنه فمن القاتل؟

كلاهما على نحو العله المركبه أو أحدهما؟ فهل يقتص منهما أو من أحدهما؟

لو طالب ولى المقتول قصاصهما على ان يرد نصف ديه كل واحد منهما الى ورثتهما فله وجه وجيه، و كذا عند مطالبه قتل أحدهما مع رد فاضل ديته إلى ورثه الآخر ان عفى عن الثانى، و الّا أخذ نصف الديه منه.

الرابعه: لو اشترک اثنان فى جراحه المجنى عليه

و لم يقصد قتله و لم يكن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵۵

الجرح قاتلا عاده و لكن اتفق الموت، فلا قود عليهما، بل تأخذ الديه منهما، إن كان مع صدق شبه العمد، و الّا فمن عاقلتهما.

الخامسه: لو أورد أحدهما جرحا و الآخر قطع عضوا فمات المجنى عليه

بعد الجرح و القطع و لم يعلم سبب موته، فهو من العلم الإجمالى، فتبتنى المسأله على ما هو المختار فى العلم الإجمالى.

فإن العلم بحسب متعلقه و معلومه ينقسم الى العلم التفصيلى و العلم الإجمالى، و الثانى علم يحاط به الشكوک و الشبهات المحصوره، و فى حجيته أقوال بين إفراط و تفريط.

فقيل: العلم الإجمالى كالتفصيلى فهو علّه تامه للحكم، كالحكم بالنجاسه فى إناء فإنه تاره يعلم بنحو التفصيل نجاسه الإناء كما لو رأى ذلک، و اخرى بنحو الاجمال كالعلم بنجاسه أحد الإنائين لا ـ على التعيين، فيجب الاجتناب عنهما، فإن الإجمالى كالتفصيلى.

و قيل: العلم الإجمالى كالشک البدوى فى كل أطراف العلم الإجمالى فنجرى أصاله الطهاره فى الإنائين المشتبه أحدهما بالنجاسه.

و بين القولين أقوال بالتفصيل ترجع إلى عشره أقوال أو أكثر، كقولهم العلم الإجمالى من المقتضى و ليس من العله التامه.

و حینئذ من قـال بـالمبنی الأـول فهنـا یقول بالقصاص علیهما، فلولی المقتول ذلک، و لکن یردّ فاضل دیه کل واحـد منهما إلی ورثه الآخر، و من قال بالمبنی الثانی أی الشک البـدوی، فلا یقتص منهما، و عنـد حصول الشـبهه تدرء الحدود بالشـبهات، بل و نجری أصاله عدم القتل، فیتعامل معها اما من باب شبه العمد

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۵۶

ان صدق ذلک، أو من باب الخطأ حفظا لدم المسلم المقتول من الهدریّه.

و المختار القرعه فإنها لکل أمر مشتبه، و لها قوه فی انحلال العلم الإجمالی

كالبينه، فينحل العلم الإجمالى اما حقيقه أو تعبّدا، و من يتعين بالقرعه فعليه القود (١).

السادسه: لو فعلا معا و كان فعل كل واحد منهما مزهقا لروح المجنى عليه

فهما معا قاتلان، فيقتص منهما ان أراد الولى ذلك مع ردّ فاضل ديتهما إلى ورثتهما، و كذا لو لم يكن فعلهما مزهقين للروح و لكن وقع الموت، و لو كان أحدهما المزهق دون الآخر و علم بذلك فهو القاتل (و الثانى آثم فيعزّر) «١».

و يبدو لى ثقل هذا القول فإنه لو كانت القرعه بهذه السعه فإنه لا علم إجماليّ لنا بعد اليوم، بل كما قال المشهور انما هى موارد خاصه معينه فى الشريعه المقدسه ثمَّ كيف يكون القود بالقرعه و الشارع المقدس قد بالغ فى حفظ الدماء و ان الحدود تدرء بالشبهات؟

---

(١) هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ ربما لوضوحه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٥٧

القطع و الاندمال

اشاره

قال المحقق فى بيان الصوره الخامسه: لو قطع واحد يده و آخر رجله فاندملت إحداهما ثمَّ هلك، فمن اندملت جرحه فهو جارح و الآخر قاتل يقتل بعد رد ديه الجرح المندمل «١».

و فى بيان صوره هذه المسأله نقول: لو اشترك اثنان فى قطع عضوين من شخص، مثل يده أو رجله، فاندملت إحداهما و سرى الآخر حتى قضى عليه، فمات من أثره، فالقصاص على من سرت جراحته، هذا ما قاله المشهور، و قيل يردّ ديه العضو المندمل لمن يجرى عليه القصاص أو لورثته، و العلامه الحلى أورد إشكالا بأن الآيه الشريفه تقول النَّفْسَ بِالنَّفْسِ سواء كان ناقصا أو كاملا، لا البدن بالبدن، و يؤيده لو قتل من كان مفلوج اليدين فإنه يقتص منه من دون ردّ ديه.

و أجابه صاحب الجواهر بأنه قياس مع الفارق، فان المفلوج لم يكن فيه الضمان، دون ما نحن فيه، فلا يتمّ القياس.

و الانصاف باعتبار النظر العرفى يتمّ قول العلامه، فإنه لا فرق

بين مقطوع اليدين و سالمها فى مقام القصاص النفسى.

هـذا فيمـا إذا علم انـدمال أحـدهما دون الآـخر و هو الصوره الاـولى من المسأله، و اما الثانيه فلو شك فى الانـدمال فإن للإنسان عروق ركنيه بقطعها يموت كالاوداج الأربعه، و غير ركنيّه ربما توجب الموت و ربما تندمل و يتعافى

---

(۱) راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۵۹. و التكمله ج ۲ ص ۲۰ مسأله ۲۵.

المجروح، فلـو أورد الجرح على العروق الركنيّه، و نشـك بـان سـبب الموت قطع اليـد أو الرجـل أو كليهمـا، فالبـاب بـاب العلم الإجمالى، و حكمه كما سبق بان الحدود تدرء بالشبهات فلا قصاص، انما عليه الديه ان كان من شبه العمد، و الّا فعلى عاقلته ان كان من الخطأ.

و لنـا روايه سـوره بن كليب (۱) فى المقـام بسـند الكلينى عن ابن محبوب و هو من أصـحاب الإجمـاع فلا يناقش فيما بعـده إلى الامام المعصوم عليه السـلام، انما النقاش فى أحمـد بن محمـد بينه و بين الكلينى فلو كان البرقى فقد توقف فيه البعض، و الظاهر ان الروايه لم تكن فى الشبهه الإجماليه، فإن فيها (كان اقطع اليدين) اى مقطوع اليدين إن كانت قطعت يده فى جنايه على نفسه، أو قطعت و أخذ ديتها، و هذه الروايه بظاهرها تؤيد قول المحقق و صاحب الجواهر، و لكن يستفاد منها التفصيل.

الوسائل ج ۱۹ ص ۸۲ باب ۵۰ حديث ۱ محمـد بـن يعقـوب الكلينى عـن على بن إبراهيم عن أبيه و عن محمـد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن سوره بن كليب عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سئل عن رجل

قتل رجلا عمـدا و كان أقطع اليـد اليمنى فقال: إن كانت قطعت يـده فى جنايه جناها على نفسه أو كان قطع فأخـذ ديه يده الذى قطعهـا، فإن أراد أولياؤه أن يقتلوا قاتله أدّوا إلى أولياء قاتله ديه يـده الـذى قيـد منها إن كان أخـذ ديه يـده و يقتلوه. و ان شاؤوا طرحوا عنه ديه يـد و أخـذوا البـاقى قـال: و إن كانت يـده قطعت فى غير جنايه جناها على نفسه و لا أخـذ لها ديه قتلوا قاتله و لا يغرم شيئا، و ان شاؤوا أخذوا ديه كامله، قال: و هكذا وجدناه فى كتاب على عليه السلام.

و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٥٩

و العمومات ظاهره فى ان النفس بالنفس لا البـدن العنصـرى و الظاهرى و المثالى، و ان الاخبار تدل على إزهاق الروح لا باعتبار الأبدان، فالأقوى قول العلامه، و الروايه إمّا ضعيفه السند بمحمد بن أحمد البرقى أو لا تتلائم مع ظواهر العمومات.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٦٠

فرع

لو جرحه اثنان كل واحد جرحا، فمات فادعى أحدهما اندمال جرحه و صدّقه الولى، لم ينفذ تصديقه على الآخر (١).

و انما لم يصدق إذ انه متهم فى تصديقه، و المسأله ذات صور:

الاولى: لو ادعى أحـدهما عـدم موت المجنى عليه من خلال جراحته، و ادعى الآخـر انـدمال جرحه، فكل واحـد منهما مـدع و منكر، و ولى الدّم يسكت عن تصديقهما و لا يكذبهم.

الثانيه: لم يسكت الولى بل صدّق أحدهما.

الثالثه: يدعى أحدهما الاندمال و ينكره الآخر مع سكوته عن جرحه، فإنه من باب المدعى و المنكر.

الرابعه: كالثالثه مع تصديق الولى.

الخامسه: ينكر الولى الاندمال و لكن

الجارح الثانی یصدّق قول الأوّل القائل بالاندمال.

أما الصوره الأولی: فحکمها التحالف فان کل واحد یقسم علی ما ینکر أو ما یدعیه الآخر، و بهذا تبطل دعوی کل واحد منهما، و یکون من العلم الإجمالی الجواهر ج ۴۲ ص ۵۹ و التکمله ج ۲ ص ۲۱ مسأله ۲۶ و راجع من کتب أبناء العامه المغنی ج ۹ ص ۳۹۶ فصل فان اختلف الجانی و الولی فی اندمال الجرح ..

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۱

کما هو الظاهر و قد مرّ الکلام فی مثل هذا المورد، و انما تکون المسأله مبنویّه، فبناء علی ان العلم الإجمالی من المقتضی کما هو المختار، فإنه مؤثر مع عدم وجود المانع، و هو فی المقام اهتمام الشارع بالدماء و قاعده الدّرء، فلا یؤثر المقتضی فی أخذ القصاص، إنما تؤخذ الدیه من الجانی أو من عاقلته، و بناء علی ان العلم الإجمالی کالتفصیلی کما هو مرام المحقق الآخوند علیه الرحمه فهما حینئذ قاتلان یقتص منهما مع ردّ فاضل الدیه، و بناء علی انه من الشک البدوی فلا یقتص منهما للبراءه، بل تؤخذ الدیه.

و اما الصوره الثانیه: فإنه لا یقبل قول الولی و تصدیقه، و ربما نظر المحقق الی هذه الصوره، و انما لا یقبل اما من باب قوله من الشهاده أو من الخبر الواحد، و الشهاده لا بد من عدلین و ان تکون حسیّه لا حدسیّه، و خبر الواحد لیس بحجه فی الموضوعات سیما و المخبر متهم.

و اما الثالثه: فواضحه الحکم فإن البینه علی المدّعی و الیمین علی من أنکر، مع عدم وجود البینه، و ان ردّ الیمین علی المدّعی أو لم یحلف فحکمه کما فی کتاب الشهادات، فلیراجع.

و

اما الرابعه: فمثل الثالثه، الّا ان الولى لو صـدق أحدهما فإنه لا يقبل منه، لأنه فى مقام الاتهام من جلب المنفعه أو دفع المضـرّه من أخـذ ديه الجرح من الجـارح و الـديه الكـامله من الآـخر، و يحتمـل ان يكون نظر المحقق إلى هـذه الصوره، و يتصور فيها العلم الإجمالى، الّا انه ينحل بالانحلال الحكمى لوجود البينه أو اليمين.

و أما الخامسه: فعلى الأول ديه الجراحه و على الثانى القصاص فيقتص منه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۲

أو ترضـى الورثه بالديه أو تعفو عنه. ثمّ كل دعوى لا يعلم صدقها الّا من قبل مدعيها تقبل مع اليمين، فلو ادّعى الاشـتباه و الغفله فى الجراحه فإنه تؤخذ منه الديه و يسقط عنه القصاص.

السادسه: لو قطع أحدهما يده من الكوع و الآخر ذراعه فهلك، قتلا به (۱).

هـذه هى الصوره السادسه التى يذكرها المحقق فى الشـرائع من صور اشتراك الاثنين فما زاد فى الجنايه، فيثبت القصاص عليهما لو مـات المجنى عليه بسـرايتهما معـا كمـا مرّ، امّا لو وقع الشـك فى بعض أفرادها كما فى هـذه الصوره، فـذهب المحقق و تبعه جماعه أنهما قاتلان فيقتص منهما مع ردّ فاضل الديه، فإنه لا يقتص اثنان بواحد.

و لا بد لنا من تحقيق المقام و استنباط الحكم من الكتاب الكريم و السنه الشريفه- أى الشارح و المشروح و لا يتمسک بأحدهما دون الآـخر- فكتـاب اللّه القرآن المجيـد لاـ يسـتفاد منه الّـا العين بـالعين و السّن بـالسّن، فنرجع إلى الروايات النبويه المرويه عن الرسول الأـكرم صـلى اللّه عليه و آله، سواء فى كتب العـامه أو الخـاصه، كمـا نرجع الى الروايـات الولويّه المرويه عن أوليـاء اللّه الأئمه الأطهار عليهم السلام.

المصدر ج ۴۲ ص

۶۱. و التكمله ج ۲ ص ۲۱ مسأله ۲۷: إذا قطع اثنان يد شخص و لكن أحدهما قطع من الكوع و الآخر من الذراع فمات بالسرايه فإن استند الموت الى كلتا الجنايتين معا كان كلاهما قتلا، و ان استند الى قاطع الذراع فالقاتل هو الثانى و الأول جارح نظير ما إذا قطع أحد يد شخص و قتله آخر فالأول جارح و الثانى قاتل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۳

و فى المقام لم نر روايه تذكر هذا الفرع، فنرجع حينئذ إلى القواعد الفقهيّه المستفاده و المنصوصه من أهل البيت عليهم السلام.

فنقول: اما من ذهب إلى قتلهما- كما مال اليه صاحب الجواهر أوّلا ثمَّ يتراجع عن قوله- فإنه من باب أن قطع اليد من الكوع علّه تامه فى موت المجنى عليه و كذلك قطع الذراع فهما علّتان مستقلتان، و لكن كيف تؤثر علّتان تامتان فى معلول واحد، و لا يصح توارد علتين على معلول واحد كما هو ثابت فى محلّه، فيلزم ان يقال فى ما نحن فيه، قطع كل عضو جزء من العله، أو المؤثر هو القدر الجامع بينهما، فيقتص منهما مع رد فاضل الديه.

و قيل قطع اليد من الكوع أو الساعد يستلزم الإشاعه بإشاعه الألم- سواء قطع الذراع أو لم يقطع- و قطع الذراع مؤثر ثان. و أنت خبير لو لم يكن قطع ذراع فان قطع الساعد يؤثر فى الموت، و لكن قطع الذراع يوجب السرايه أيضا ممّا يوجب الموت فلو لا قطع الذراع لكان قطع الساعد مؤثرا، و لو لا حرف امتناع لوجود. اللهم الّا ان يقال أنّ الأول بمنزله المقتضى و انما يؤثر فيما لو لم تكن الموانع، و مع اجتماع

الشرائط، و ما نحن فيه قطع الذراع يمنع عن تأثير قطع الساعد.

و اما القول الآخر فى المقام و مال إليه العلامه فى كتابه تحرير الأحكام، انه يسند القتل بالفعل الى قاطع الذراع فيقتص منه و قاطع الساعد تؤخذ منه الديه أو عليه قصاص العضو، و وجه القول واضح كما هو الأقوى سيما عند مراجعتنا إلى العرف، الّا انه فى المسأله صور:

الاولى: لو قطعنا ان السرايه و الموت نتيجه القطعين معا فمقتضى القواعد

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۴

القصاص منهما مع ردّ فاضل الديه.

الثانيه: لو قطعنا ان القتل كان بسبب قطع أحدهما دون الآخر فيقتص منه.

الثالثه: لو علمنا إجمالا بسرايه أحدهما و إيجابه للموت، فالحكم فيها كما مرّ، كل واحد حسب مبناه فى العلم الإجمالى، و ربما يقال بالقرعه و انحلال العلم الإجمالى.

الرابعه: لو قطع بان موته يستند إلى أمر آخر غير القطعين، فحكمها عليهما قصاص الطرف، و هذا خارج عن قول المحقق، و كذا فيما لم يكن ساريين.

و هنا تنبيهان:

الأول: هل ما ذكر من الاحكام فى الصور فيما لو كان القطعان من يد واحده،

أو كذلك فيما لو كان من يدين؟

قال الفاضل الهندى فى كتابه القيم كشف اللثام فيما لو كان من يد واحده و الظاهر ذلك، و لكن لو كان القطع الأول من اليد اليمنى و كان الثانى مقارنا له من اليد اليسرى فكلا القطعين مؤثران فى القتل، فلا فرق فى مقتضى الدليل، فإنه عام كما قاله صاحب الجواهر عليه الرحمه.

الثانى: ما قاله العلامه بأن الجنايه الأولى عليها قصاص الطرف

أو الديه و الثانيه عليها القود، لا كليّه و لا إطلاق فيه، فان القاطع الأول لو كانت جنايته بسيف مسموم فإنه ينسب اليه القتل عرفا دون الثانى، فعليه القود، فلا بد من تقيد قول العلامه فى تحريره. و لم تكن المسأله ذات نص خاص و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۵

ورود الجرح و القتل من شخص واحد:

اشاره

و لو كان الجانی واحدا دخلت دیه الطرف فی دیه النفس إجماعا (١).

الجواهر ج ۴۲ ص ۶۲. و التکمله ج ٢ ص ٢١ مسأله ٢٨: لو كان الجارح و القاتل واحدا فهل تدخل دیه الطرف فی دیه النفس أم لا؟ وجهان: و الصحیح هو التفصیل بین ما إذا كان القتل و الجرح بضربه واحده و ما إذا بضربتین فعلی الأول تدخل دیه الطرف فی دیه النفس فیما یثبت فیه الدیه أصاله- بلا خلاف بین الأصحاب بل ادعی علیه الإجماع و تدل علی ذلک صحیحه ابی عبیده الحذاء .. و موردها و إن كان دخول دیه الطرف فی دیه العقل إلّا ان مقتضی عموم التعلیل هو دخول دیه الطرف فی دیه النفس أیضا فی مفروض الكلام- و علی الثانی فالمشهور المدعی علیه الإجماع هو التداخل أیضا و الاكتفاء بدیه واحده و هی دیه النفس و لكنه لا یخلو من اشكال و الأقرب عدم التداخل- فإنه خلاف الأصل فیحتاج الی دلیل فان تمَّ إجماع علیه- كما ادعاه المحقق و صاحب الجواهر- فهو و لكنه لم یتحقق و لا اعتماد بنقله فإن المسأله غیر محرره فی كلام غیر واحد.

و قد استشكل الأردبیلی فی التداخل فیما إذا كان الفصل بین الضربتین كثیرا فإذن الأقرب هو التعدد، هذا مضافا الی ان صحیحه ابی عبیده

تدل على عدم التداخل، هذا فيما إذا كان الموت مستندا إلى إحدى الضربتين و اما إذا كان مستندا الى كليهما فلا ينبغى الشك فى التداخل و الوجه فيه ظاهر- و اما القصاص فان كان الجرح و القتل بجنايه واحده، كما إذا ضربه ضربه واحده فقطعت يده فمات فلا- ريب فى دخول قصاص الطرف فى قصاص النفس، و لا يقتص منه بغير القتل- بلا خلاف و لا اشكال و تدل على ذلك صحيحه محمد بن قيس و صحيحه حفص بن البخترى هذا مضافا الى ان القتل عاده لا ينفك عن الجرح- كما انه لا ريب فى عدم التداخل إذا كان الجرح و القتل بضربتين متفرقتين زمانا، كما لو قطع يده و لم يمت به ثمَّ قتله- كما تقتضى ذلك إطلاقات الأدله- و اما إذا كانت الضربتان

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۶

هذا ما ذهب اليه المحقق و تبعه فى ذلك صاحب الجواهر فقالا بالتداخل- اى تداخل الأقل فى الأكثر- و ادعى عليه الإجماع بقسميه- المحصّل و المنقول- و قيل بعدم التداخل.

و المسأله ذات صور، و قبل بيانها لا بأس بذكر مقدمه و هى: ان الديه على قسمين: أصليّه و عرضيّه.

و الاولى فيما حكم به الشرع فى الجراحات أصاله، و الثانيه و تسمى بالصلحيّه أو البدليّه و ذلك فى قصاص النفس أو الطرف، الّا ان الورثه و ولى الدم يرضى بالديه بدلا من القصاص. ثمَّ الكلام تاره فى تداخل الجراحات، و اخرى فى تداخل قطع الأعضاء.

و اما الصور فنذكر سته منها فإنه:

لو كان الجرح و القتل بضربه واحده، كالضرب على المقاتل السبعه فجرح ثمَّ قتل. فهنا صور ثلاثه:

الأولى: تاره نقطع بان الجرح و

الضربه مؤثران فى موته و قتله، فكلاهما بمنزله العله الواحده.

الثانيه: نعلم بعدم دخاله الجرح فى قتله.

متواليتين زمانا كما إذا ضربه ضربه فقطعت يده مثلا و ضربه ضربه ثانيه فقتله فهل يحكم بالتداخل؟ فيه اشكال و خلاف و الأقرب عدم التداخل- منشأ الخلاف هو الاختلاف بين صحيحتى محمد بن قيس و حفص بن البخترى و بين صحيحه ابى عبيده فمقتضى الأولبين عدم التداخل و مقتضى الثالثه التداخل- فراجع- و الأظهر عدم التداخل لأن الصحيحتين الاولتين موافقتان لإطلاق الكتاب دون الثالثه فتتقدمان عليها ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۷

الثالثه: نشك فى تأثيرهما من الضربه الواحده أو من الجرح.

و ربما يكون الجرح بضربتين، و المسأله أيضا ذات صور ثلاثه كما فى فرض الضربه الأولى فهذه صور سته:

أمّا الأولى: فحكمها التداخل، فان الموت تحقق بعله مركبه من جزئين، و ربما كلام المحقق إشاره الى هذه الصوره.

و أمّا الثانيه: فحكمها عدم التداخل، فيضمن فى الأول بضمان مالى و الثانى بضمان نفسى.

و أمّا الثالثه: فحينما لم يكن لنا فى المقام دليل خاص، و لا قواعد عامه، فإنه نرجع إلى الأصول العمليه، لنخرج من الشك و الحيره، فنجرى أصاله البراءه، الّا ان يقال لا- داعى لذلك مع وجود الاستصحاب، بل تقدّم الاماره على الأصل، فيقدم الاستصحاب، و من يتبع الاماره فإنه بمنزله بصير العينين ليرى الواقع، و من يتبع الأصل فهو بحكم مكفوف العينين، و ربما يكون بصير العين الواحده كتابع الاستصحاب فهو مقدّم على مكفوف العينين، فيقدم على البراءه، لما فيه من الأماريّه، فالأصل وجوب إعطاء الديه و يستصحب ذلك.

الّا ان يناقش فيه بأنه من الأصل المثبت، أو انّه قد تغيّر الموضوع الذى يشترط وحدته فى الاستصحاب،

فالأصل البراءه فلا تجب عليه الديه.

و اما الصور الثلاثه الأخرى فيما لو كان بضربتين و جرح، و إحدى الضربتين توجب القطع، فإما كلتاهما مؤثرتان فى الموت، أو يعلم بتأثير إحداهما دون الأخرى أو يشك فيه.

و لو كان بضربه واحده فكما مرّ عند المشهور و منهم المحقق التداخل،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۶۸

و ادعى على ذلک الإجماع، و لكن يظهر انه ليس من الإجماع المصطلح الذى يكشف عن قول المعصوم عليه السلام حتى يكون حجه، بل من الإجماع المدركى الذى يراد منه اتفاق الفقهاء لاستنادهم على مدرک شرعى كآيه أو روايه أو شهره، و حينئذ مثل هذا الإجماع قابل للمناقشه بمناقشه سنده، فان الشهره من الظنون المطلقه، و الحق عدم حجيتها، الّا ما خرج بالدليل كخبر الثقه كما عند شيخنا الأعظم الأنصارى عليه الرحمه، كما ان الإجماع المنقول من الظنون المطلقه فليس بحجه، و الغالب فى الإجماعات المدعيه سيما إجماعات شيخ الطائفه من الإجماع المدركى لا التعبّدى، الّا ان يقال ان المحقق من الذين يؤخذ إجماعهم بنظر الاعتبار، و جوابه انه حينما كنت اصحّح الشرائع أيام شبابى على شرائع آخر كتبه أحد تلامذه المحقق رأيت هذه العباره: (لا خلاف. بدعوى بعضنا) اى بعضنا يدعى عدم الخلاف فى المسأله و هذا لا يدل على الإجماع المقصود، فتأمل.

و اما صور الضربتين ففى المقام أربعه أقوال، و اضطربت فتوى الأصحاب فى ذلک «۱»، فقيل: بالتداخل مطلقا، ذهب اليه جمع من الأصحاب منهم الشيخ الطوسى عليه الرحمه فى كتابيه المبسوط و الخلاف، و قيل: بعدم التداخل مطلقا و هو قول الشيخ أيضا فى كتابه النهايه (۱)، فإن لكل معلول علّته و بالعكس الكتب المعروفه المسماه بالنهايه

عنـد الشـيعه الإمـاميه ثلاـثه: نهـايه الشـيخ الطوسـى فى الفقه و ألفاظهـا مطـابقه للروايات فتكون من الكتب الروائيّه الّا انها بحكم المرسلات، و نهايه العلامه فى الفقه و نهايته فى الرجال.

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۶۲.

لقاعده الواحد، و قيل: بالتفصـيل فلو كانت الفاصله بين الضربتين أو الضربات طويله فالأصل عدم التداخل، و الّا فهو من مصاديق التـداخل عرفـا، ذهب اليه المحقق الأردبيلى و جماعه، و المختار انه فى الصوره الأولى يقال بالتـداخل فإنها من العله المركبه من جزئين، و فى الثانيه بعدم التداخل، و فى الثالثه فالأصل البراءه كما مر.

و أما أدله الأقوال: فمنهم من تمسك بالإجماع مطلقا، و منهم من تمسك بالروايات كروايه أبى عبيده الحذّاء (۱) الداله بظاهرها على التـداخل، الّا انها الوسائل كتاب الديات ج ۱۹ ص ۲۸۱ الباب ۷ من أبواب ديات المنافع الحديث ۱، محمد بن يعقوب عن محمـد بن يحيى عن أحمـد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن ابن محبوب عن جميل بن صالح، عن أبى عبيده الحذاء قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على رأسه ضربه واحده فأجافه حتى وصلت الضربه إلى الـدّماغ فـذهب عقله، قـال: إن كان المضـروب لا يعقل منها أوقات الصـلاه و لا يعقل ما قال و قيل له، فإنه ينتظر به سـنه فأن مـات فيمـا بينه و بين السـنه أقيـد به ضـاربه، و ان لم يمت فيمـا بينه و بين السـنه و لم يرجع اليه عقله اغرم ضـاربه الـديه فى مـاله لذهاب عقله، قلت: فما ترى عليه فى الشجّه شيئا؟ قال: لا، لأنه إنما ضرب

ضربه واحده فجنت الضربه جنايتين فألزمته أغلظ الجنايتين و هى الديه، و لو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لألزمه جنايه ما جنا كائنا ما كان الّا ان يكون فيهما الموت بواحده و تطرح الأخرى فيقاد به ضاربه، فإن ضربه ثلاث ضربات واحده بعد واحده فجنى ثلاث جنايات ألزمته جنايه ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه، قال: فإن ضربه عشر ضربات فجنين جنايه واحده ألزمته تلك الجنايه التى جنتها العشر ضربات.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷۰

مطلقه قابله للتقييد بروايات اخرى كروايتى محمد بن قيس و حفص بن البخترى (۱)، فيحمل المطلق على المقيد، و لا مجال للإطلاق لو اختلفت مقدمات الحكمه كوجود القيد، فتحمل الروايات المطلقه على الضربه الواحده.

و تمسک بعض بالأصل، فإن كان المراد أصاله التداخل فالحق عدمه، الّا ما خرج الدليل كما عند أهل التحقيق، و ان كان المقصود البراءه فكيف يقال بذلک فإن الأصل يتمسک به حيث لا دليل، و لنا روايات كروايتى البخترى و محمد فى المقام، و كذلک لو كان المقصود من الأصل الاستصحاب فهو كما ترى.

و أما القائل بعدم التداخل و ذلک للإجماع، فهو من الإجماع المدركى و لا حجيّه فيه، و قيل تمسكا بروايه المقنع للشيخ الصدوق عليه الرحمه، الّا انها و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله. محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب نحوه.

و أما روايه محمد بن قيس (الوسائل ج ۱۹ ص ۸۳ كتاب القصاص باب ۵۱ من أبواب القصاص فى النفس حديث ۱، عن أحدهما عليهما السلام فى رجل فقأ عينى رجل و قطع أذنيه ثمَّ قتله، فقال:

إن كان فرّق ذلک اقتص منه ثمَّ يقتل، و ان كان ضربه ضربه واحده ضربت عنقه و لم يقتص منه. و رواه الصدوق بإسناده عن محمد بن قيس مثله الّا انه قال: و قطع أنفه و أذنيه. محمد بن الحسن بإسناده عن على بن إبراهيم مثله.

۲- و بإسناده عن الصفّار، عن إبراهيم بن هاشم عن محمد بن أبى عمير عن حفص بن البخترى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل ضرب على رأسه فذهب سمعه و بصره و اعتقل لسانه ثمَّ مات، فقال ان كان ضربه ضربه بعد ضربه اقتصّ منه ثمَّ قتل و ان كان أصابه من ضربه واحده قتل و لم يقتص منه. قال صاحب الوسائل و يأتى ما يدلّ على ذلک.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷۱

معارضه بروايتى البحترى و محمد و هما أقوى سندا و دلاله.

و استدل أيضا على عدم التداخل بروايه إبراهيم بن عمر (۱) و ليس فى السند خدشه الّا البرقى، فقد اختلف فيه، و قد أخذ بروايته أكثر المحققين، فالروايه مقبوله السند، و ان حماد بن عيسى من أصحاب الإجماع، و قد حكم أمير المؤمنين عليه السلام بستّ ديات، و هذا يعنى التعدد و عدم التداخل كما استدل بعموم الآيه الشريفه فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ (البقره: ۱۹۴).

و كذا استدل بقاعده عقليه و عقلائيه: بأن لكل معلول علّته، و الأصل عدم التداخل.

و اما روايه الصدوق فى مقنعته فلسانها لسان الروايات، الّا انها بحكم المرسله.

و اما قول المحقق الأردبيلى و من تبعه من تلامذته كصاحب المعالم و المدارک و الفاضل السبزوارى فلا يعضده الدليل.

فالمختار كما مر، لو علمنا بمدخليّه الضربتين

على نحو العله المركبه من الوسائل ج ١٩ ص ٢٨٠ باب ۶ من أبواب ديات المنافع حديث ١، محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن محمد بن خالد البرقى عن حماد بن عيسى عن إبراهيم بن عمر عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل ضرب رجلا بعصا فذهب سمعه و بصره و لسانه و عقله و فرجه و انقطع جماعه و هو حى بستّ ديات. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم أقول: و تقدم ما يدل على بعض المقصود و يأتى ما يدلّ عليه.

الجزئين فى القتل، فإنه من التداخل، كما هو الظاهر.

فان قلت: لو كان للمعلول علل طوليّه، فإنه يستند الى الأمر الأخير كما هو مبنى القوم، فالموت يستند إلى الضربه الثانيه فلا تداخل.

قلت: قد وقع الخلاف فى ذلك و المسأله مبنويّه، و المختار كما فى العلوم العقليه، انه لا يستند إلى الجزء الأخير بل إلى الاجزاء جميعا، و الّا لم يكن جزء العله، فالعله مركبه من جزئين بينهما تقدم و تأخر و لا يضر ذلك فى صحه استناد المعلول إليهما معا، فالأول مميت و الثانى معجّل فى موته، فالمختار التداخل فى الصوره الاولى، و اما الثانيه و الثالثه فنقول بعدم التداخل كما مر.

تنبيهات:

اشاره

هذا و ينبغى التنبيه على أمور كما هو الديدن:

الأول: لو أورد الجانى جرحا أو قطعا، ثمّ سرت فمات المجنى عليه،

فهل على الجانى قصاص القطع أو الجرح و قصاص النفس، أم عليه قصاص واحد؟ و هل عليه قصاص القطع أو النفس؟ هذه احتمالات ثلاثه. قال المشهور بقصاص النفس، بل الاتفاق محكى عليه فى الرياض، و الفاضل الهندى فى كتابه كشف اللثام فى مسأله لو قطع ولى الدم يد الجانى ثمّ قتله، قال: لم يكن عليه شى ء «١»، و شى ء نكره فى سياق النّفى فيدل على العموم، و هذا يعنى انه لا يقتص منه، و لا تؤخذ الديه.

و لم يذكر فى كشف اللثام، و لا فى الجواهر وجه ما قاله الفاضل الهندى،

---

(١) الجواهر ج ۴٢ ص ۶۴.

و غـايه مـا يمكن ان يقال فى ذلك ان التنوين فى شـى ء من تنوين العوض بمعنى لا شـى ء عليه من القصاص، الّا انه يناقش من جهتين:

الاولى: عموم أدله القصاص تشمله، الثانيه: لنا روايات كثيره عند العامه و الخاصه تدل على حرمه التنكيل و التمثيل، سيما لو كان فى سكرات الموت، فكيف الولى يقطع يده، ثمَّ يضرب عنقه؟ فعليه الديه ان لم نقل بالقصاص لقاعده الدّرء، فكيف يقال لا شى ء عليه مطلقا؟

و ان قيـل: ليس فى المقـام إلّـا إطلاـق أدله قصاص اليـد، الّا ان مزيلات الحكم و مسـقطاته أربعه و هى: نسـخ الحكم و امتثاله و عصيان الأمر و زوال الموضوع، فموته يزيل الموضوع فكيف يحكم عليه بقطع اليد؟

فجوابه: ان الموت لا يزيل الموضوع فعليه شـى ء و قصاص، فإنه لا يحق له ان يقطع يده، الّا ان تعفو الورثه عنه أو ترضـى بالديه، أو يقال بالشبهه الدارءه للحدود.

الثاني: لو كان المبنى عدم التداخل بين القطع و سرايه الجرح، و أراد الحاكم الشرعى ان يقتص منه

أوّلا للقطع- اى قصاص الطرف- و قبل ان يقتص للنفس مات المجنى عليه فما

هو التكليف؟

لا_ يصح من الحاكم ان يقطع رأسه بعد موته، فإنه من المثله المحرمه، و أخذ الديه من ماله يفتقر الى دليل شرعى، فإن تبدّل القتل و القصاص بالديه أمر تعبّدى يحتاج الى دليل شرعى، فيكون حينئذ من باب زوال الموضوع فيسقط القصاص و الديه. نعم غايه ما يمكن ان يقال فى المقام ان دم المسلم محترم، فيلزم هدران الدم، لو لم يكن شى ء فحفظا لدم المسلم و للشبهه الدارءه، يقال بأخذ

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷۴

الديه، الّا انه من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين، و ان خطأ الحاكم يجبر من بيت المال.

الثالث: لو ادّعى الجانى الجهل أو الاشتباه و الغفله فى القطع أو القتل، فما هو حكمه؟

فيه احتمالان:

الأول: قبول دعواه مع اليمين فقد اتفق الفقهاء على ان الدعوى التى لا_ يعلم صدقها الّا من قبل مدّعيها تقبل مع اليمين، فتقبل دعواه حينئذ، الّا ان المختار هو التفصيل فى هذه القاعده، فان المدعى تاره من الناس السذج البسطاء حيث يصدق عليه القصور و الجهل، فإنه تقبل دعواه مع يمينه، و اما إذا كان مقصّرا و مراوغا- و معلما لإبليس كما يقال فى المثل- فكيف تقبل دعواه.

نعم ربما يقال فى دعوى الاشتباه تقبل دعواه، فإن الإنسان معرّض للخطإ و الاشتباه، و ان السهو و النسيان طبيعه ثانويه فى الإنسان، فالأحوط حينئذ قبول دعواه لاهتمام الشارع بعدم اراقه الدماء، و ان الحدود تدرأ بالشبهات، فتأمل.

الرابع: لقد سلّط الشارع الناس بعضهم على بعض

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۱، ص: ۱۷۴

فى إثبات حق، أو إسقاطه و زواله، بلا عوض أو بعوض متعارف أو غير متعارف، فالورثه و ولى الدم كما لهم حق القصاص فان لهم العفو أو مطالبه المجنى عليه بالديه، فالولى مخيّر مطلقا (۱).

الخامس: بعد الجنايه الاولى لو أشرف المجنى عليه على الموت

و قبل إزهاق يبدو لى ان هذا الأمر الرابع بمكان من الوضوح بحيث لا يحتاج الى التنبيه عليه، كما لا علاقه له بموضوع التداخل و عدمه، بل هو معنى عام يسرى فى كل كتب الحدود و الديات و القصاص.

الروح ذبحه الجانی تعجيلا فی موته، فقصاص الجرح مسلّم، إنما الإشكال فی قتل المشرف على الموت فهل يقتص منه بقصاص النفس؟ فيه احتمالان، منها: ان العرف يراه من مصاديق قتل من له الحياه فتشمله عموم أدله قصاص النفس بالنفس، و منها: ان المشرف على الموت بحكم الميت و يأتی فی الديات ان ذبح الميت ديته مائه دينار، و يحتمل أخذ الديه كما ذهب إليه جماعه، و لكن هل ديه النفس كامله حيّه أو ميته، و الظاهر الاحتمال الأول للصدق العرفی الحاكم فی المقام (۱).

السادس: لو أورد الجانی قطعين ثمَّ ذبحه،

فاما لنا علم بتأثيرهما معا فی الموت فإنه من التداخل، و ان علم بمدخليه أحدهما، فإنه يقتص منه بذلک الاعتبار، و ان اشتبه الأمر فهو من العلم الإجمالی، و ان قلنا بانحلاله بالقرعه الكاشفه للموضوعات ففی راحه حينئذ لتعيين المؤثر، و الّا فكما مرّ من ان المسأله مبنويه فی العلم الإجمالی فإن كان كالتفصيلی فيتداخلان، و ان كان من الشک البدوی فالأصل عدم المدخليّه، و كذا جريان أصاله البراءه سيما مع اهتمام الشارع بعدم اراقه الدماء مهما أمكن، و ان قلنا ان العله التامه تقتضی تنجز التكليف لو لا وجود المانع و ان العلم الإجمالی من المقتضی كما أميل اليه، و ان المانع فيما نحن فيه شده اهتمام الشارع فی عدم الإراقه كما يعلم ذلک من الآيات و الروايات و يؤيده قاعده الدرء، فلا

يؤثر المقتضى حينئذ، فيلزم عدم التداخل، فتدبّر.

الّا ان يقال من الشبهه الدارءه فتؤخذ الديه. و الأحوط ديه الحى، الّا ان يقال من الأقل و الأكثر الاستقلالى فيؤخذ بالقدر المتيقن، و هو الأقل أى ديه الميت و يجرى أصاله البراءه فى الأكثر فإنه من الشك البدوى للانحلال، فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷۶

مسائل فى الاشتراک

اشاره

يـذكر المحقق مسائـل فى اشتراک جماعه فى قتل نفس أو قطع طرف أو إيراد جرح أو اشتراک امرأتين أو حر و عبـد أو عبـد و امرأه أو رجل و خنثى و ذلک فى ضمن ستّ مسائل:

«المسأله الأولى»

اشاره

(إذا اشترک جماعه فى قتل واحد قتلوا به) (۱) بعد ردّ فاضل الديه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۶۶ و قد ذكرنا بعض المصادر لهذه المسأله من قبل فراجع.

و كذلک كتاب المقنعه للشيخ المفيد (الطبعه الجديده) ص ۷۵۱ باب ۱۶- اشتراک الأحرار و العبيد و النساء و الرجال و الخناثى و الصبيان و المجانين فى القتل.

و كتاب مختلف الشيعه للعلامه الحلّى (الطبعه الحجريه) ص ۲۳۸ الفصل الثالث فى الاشتراک فى الجنايات .. و التكمله ج ۲ ص ۲۶ مسأله ۳۰: و اما من كتب أبناء العامه فراجع (مواهب الجليل لشـرح مختصـر خليل) ج ۶ ص ۲۴۱ و يقتل الجميع بواحـد و لو كان المباشـر للقتل واحـدا منهم أو كان عينا لهم و هـذا مذهب ابن القاسم خلافا للأشـهب هكذا نقل اللخمى عنه فى التبصـره و انظر كتـاب المحاربين من المـدونه و شـرحا لأبى الحسن و انظر كلام الباجى .. و راجع (الفقه الإسـلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۳۵ يجب شـرعا فاتفـاق الأـئمه الأـربعه قتـل الجمـاعه بالواحـد سـدا للـذرائع فلو لم يقتلوا لمـا أمكن تطبيق القصاص أصـلا إذ يتخذ الاشتراک فى القتل سببا للتخلص من القصاص .. و راجع

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷۷

(عمده القارئ فى شـرح صحيح البخارى) ج ۲ ص ۵۵ و كتـاب المغنى ج ۹ ص ۳۶۶ و يقتل الجماعه بالواحـد فعلى كل واحد

منهم القصاص إذا كان كل واحد منهم لو انفرد

بفعله وجب عليه القصاص روی ذلک عن عمر و علی و المغیره بن شعبه و ابن عباس و به قال سعید بن المسیب و الحسن و أبو سلمه و قتاده و هو مذهب مالک و الأوزاعی و الشافعی و إسحاق و ابی ثور و أصحاب الرأی، و حکی روایه أخری لا یقتلون به و تجب علیهم الدیه و هذا قول ابن الزبیر و الزهری و ابن سیرین و حبیب بن ابی ثابت و عبد الملک و ربیعه و داود و ابن المنذر و حکاه ابن ابی موسی عن ابن عباس و روی معاذ بن جبل و ابن الزبیر و ابن سیرین و الزهری انه یقتل واحد منهم و یؤخذ من الباقین حصصهم من الدیه لأن کل واحد منهم مکافئ له فلا تستوفی ابدال بمبدل واحد کما لا تجب دیات لمقتول واحد و لأن اللّه قال الْحُرُّ بِالْحُرِّ و قال وَ کَتَبْنا عَلَيْهِمْ فِيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ فمقتضاه انه لا یؤخذ بالنفس أکثر من نفس واحده و لأن التفاوت فی الأوصاف یمنع بدلیل ان الحر لا یؤخذ بالعبد و التفاوت فی العدد أولی قال ابن المنذر لا حجه مع من أوجب قتل جماعه بواحد. و لنا إجماع الصحابه ..

و راجع أسنی المطالب لابن عابدین ج ۴ ص ۱۷ و کتاب المبسوط للسرخسی ج ۲۶ ص ۹۲. و جاء فی سبل الإسلام للصنعانی ج ۳ ص ۴۹۵ و فی قتل الجماعه بالواحد مذاهب الأول: یقتل الجماعه بالواحد و الیه ذهب جماهیر فقهاء الأمصار و هو مروی عن علی فی قصه سرقه و شهاده الرجلین و رجوعهما و عن عمر فی قصه قتل غلام غیله فی الیمن ..

الثانی: للناصر و الشافعی و جماعه و روایه عن مالک انه یختار الورثه واحد من الجماعه و فی روایه عن مالک یقرع بینهم فمن خرجت علیه القرعه قتل و یلزم الباقون الحصه من الدیه .. الثالث: لربیعه و داود انه لا قصاص علی الجماعه بل الدیه رعایه للمماثله و لا وجه لتخصیص بعضهم هذه أقوال العلماء فی المسأله و الظاهر قول داود ..

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷۸

هذا ما قام علیه الإجماع و اتفق علیه الفقهاء الّا ان المسأله ذات صور ثلاث:

الاولی: اشتراکهما فی قتل.

الثانیه: اشتراکهما فی قطع عضو.

الثالثه: اختلفا فی القطع و القتل.

أما الصوره الأولی: فلولی الدم حق المطالبه بأی نحو أراد القصاص أو الدیه کما له ان یعفو عنهما، هذا ما اتفق علیه الأصحاب کما لنا روایات خاصه فی المقام کروایه الجعفریات و ثلاثه فی الوسائل (۱) و واحده فی تفسیر العیاشی، و انما و اما حکم عمر ففعل صاحبی لا تقوم به الحجه و دعوی انه إجماع غیر مقبوله .. هذا ما قررناه هنا ثَمَّ قوی لنا قتل الجماعه بالواحد و حررنا دلیله فی حواشی ضوء النهار و فی ذیلنا علی الأبحاث المسدده. انتهی. راجع کتاب السنن الکبری للبیهقی ج ۸ ص ۴۱ و کتاب الإمام للشافعی ج ۸ ص ۵۱۹ و کتاب الانصاف للمراودی الحنبلی ج ۹ ص ۴۵۸ و کتاب بدایه المجتهد للقرطبی ج ۲ ص ۳۹۶.

الوسائل ج ۱۹ ص ۲۹ باب ۱۲ من أبواب القصاص فی النفس حدیث ۳- محمد بن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبیه و عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد جمیعا عن ابن أبی عمیر عن حماد عن

الحلّى عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى عشره اشتركوا فى قتل رجل قال: يخيّر أهل المقتول فأيهم شاؤوا قتلوا و يرجع أولياؤه على الباقين بتسعه أعشار الديه. و رواه الصدوق بإسناده عن حماد مثله.

حديث ۴- و عنه عن محمد بن عيسى عن يونس عن عبد اللّه بن مسكان- بفتح الميم اى يبيع الزبد، و بكسرها اى كان يعطر نفسه بالمسك و هو معرب مشك كلمه فارسيه- عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى رجلين قتلا رجلا قال: ان أراد أولياء المقتول قتلهما أدّوا ديه كامله و قتلوهما و تكون الديه بين أولياء المقتولين، فإن أرادوا قتل أحدهما قتلوه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۷۹

يؤخذ بالخبر بعد إحراز صدوره و ظهوره و جهه الصدور و عدم إعراض الأصحاب عنه و ان لا يكون الخبر معارضا بآخر، فهذه أركان و شرائط العمل بخبر واحد، فلو انتفت جهه من الجهات الخمس فإنه يلزم تضعيف الروايه، و قد تمت هذه الجهات و الشرائط فى رواياتنا فى المقام، الّا انه قيل بتعارضها بروايه قاسم بن عروه (۱) و الجعفريات، و لكن الطائفه الاولى من الروايات أكثر عددا و أوثق سندا و قد عمل بها الأصحاب، فهى مقدمه لو تمَّ التعارض، كما ان قاسم بن عروه مجهول الحال (۲) و روايته توافق العامه، و قد ورد فى الاخبار وادى المتروك نصف الديه الى أهل المقتول، و ان لم يؤدّ ديه أحدهما و لم يقتل أحدهما قبل الديه صاحبه من كليهما، و ان قبل أولياؤه الديه كانت عليهما.

حديث ۶- و عن على بن إبراهيم عن أبيه عن احمد بن الحسن الميثمى عن ابان عن الفضيل بن يسار

قال: قلت لأبى جعفر عليه السلام: عشره قتلوا رجلا قال: ان شاء أولياؤه قتلوهم جميعا و غرموا تسع ديات و ان شاؤوا تخيّروا رجلا فقتلوه و أدّى التسعه الباقون الى أهل المقتول الأخير عشر الديه كل رجل منهم قال: ثمَّ الوالى بعد يلى أدبهم و حبسهم. و رواه الصدوق بإسناده عن القاسم بن محمد عن أبان. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم مثله.

الوسائل ج ١٩ ص ٣٠ و عنه عن أبيه عن ابن أبى عمير عن القاسم بن عروه عن أبى العباس و غيره عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إذا اجتمع العدّه على قتل رجل واحد حكم الوالى ان يقتل أيهم شاؤوا و ليس لهم أن يقتلوا أكثر من واحد، ان اللّه عز و جل يقول:

وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فَلا يُسْرِفْ فِى الْقَتْلِ.

هذا الاعتراض لا يرد على مبنى سيدنا الأستاذ نفسه فان ابن ابى عمير من أصحاب الإجماع فلا يضرّ من بعده الى الامام المعصوم عليه السلام لو كان مجهولا، الّا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٨٠

العلاجيه (خذ بما خالفهم فان الرشد فى خلافهم) كما حمل الشيخ الطوسى عليه الرحمه روايته على الكراهه، و كيف يقتل أحدهم من دون ردّ فاضل الديه؟

و اما الجعفريات فقد اعرض عنها الأصحاب، كما يحتمل فيها التقيه، فالمرجحات الداخليه و الخارجيه تقدّم الطائفه الاولى من الروايات.

فثبت أن لولى الدم قتلهما مع ردّ فاضل الديه، كما عليه الإجماع بقسميه الّا ما يفهم من المسالك من التوقف، كما له عفوهما أو أخذ الديه منهما بالتنصيف أو يعفو عن أحدهما و يقتص من الآخر مع رد فاضل ديته، أو أخذ فاضل

الديه من الجانى الآخر.

و اما العامه فقد ذهبوا الى أربعه أقوال- حسب التتبع-:

الأول: و هو قول أكثر الحنفيّه ان يقتل واحد منهما بدون الآخر لظاهر قوله تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و جوابه ان النفس- كما عند المحققين- اسم جنس، وضع للماهيات، خلافا لمن قال بوضعه لفرد واحد لا على التعيين، فمدخول الالف و اللام ماهيه النفس، و الماهيه كليه تقابل ماهيه أخرى، كما تضم المصاديق و تتحقق بفرد و افراد، فلم يكن المقصود مقابله فرد بآخر، كما ان الأحاديث الشريفه تفسّر و تبين لنا مراد النفس فى الآيه الشريفه فليس المقصود نفس واحده بنفس واحده.

الثانى: للشافعى و هو القول بالتفصيل فإنه لو أورد القتل فى زمن واحد فإنه ان نقول بالمبنى الآخر فى المقام على ان معنى أجمعت العصابه على تصحيح هؤلاء الثمانيه عشر أو التسعه عشر و منهم ابن ابى عمير أنهم وثقوهم أنفسهم لا ان ما كان من بعدهم يوثقون بتوثيقهم فليس مرسلات ابن ابى عمير من المصحّحات. فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۸۱

يقتص منهما، و إذا كان فى زمانين فيقتص من واحد و يأخذ من الآخر الديه، و جوابه بعد فرض انهما جزءا علّه، و المعلول لا يستند الى الجزء الأخير بل يستند إليهما معا، فيقتص منهما مطلقا مع ردّ فاضل الديه.

الثالث: العفو عنهما مجّانا، و جوابه بمثل هذا ينفتح باب الفساد و هو خلاف تشريع القصاص.

الرابع: فى خصوص عشره انفار لو اشتركوا فى قتل فيقتص من أحدهم و جوابه لا فرق فى ذلک بين القله و الكثره.

فإن الملاک واحد، فيحق للولى أن يقتص منهم مع ردّ فاضل ديتهم.

تنبيهات:

اشاره

هذا و ينبغى التنبيه على أمور:

الأول: ظاهر الروايات انه يأخذ نصف الديه من الجانى الثانى

لو أراد قتل أحدهما، و لو أراد قتلهما فعلى الولى ان يرد فاضل ديه كل واحد منهما الى ورثتهما، فقيل فى الصوره الأولى كيف يؤخذ من الجانى الديه و الحال الولى هو القاتل و هو السبب، و جوابه انما يرد هذا لو كان المباشر أقوى من السبب، و لكن هنا سبب القتل هو الجانى و هو أقوى من المباشر، و انما يقتص من المباشر للإذن الشرعى.

الثانی: عند مطالبه القصاص منهما هل یلاحظ تقدّم الدیه علیه أو بالعکس؟

ظاهر النصوص تقدیم ردّ فاضل الدیه علی قصاصهما کروایه أبی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۸۲

مریم (۱) فی القطع، و منها یستفاد الملاک و فیها کلمه (ثمَّ) الداله علی التراخی و یعنی ذلک ان یعطی فاضل الدیه أوّلا، ثمَّ یقتص منهما، و أنت خبیر ان الباب باب التعبدیّات و الروایه إنما وردت فی القطع فیشکل تعدّی الحکم الی القود، کما أنّه لیس کل (ثمَّ) تدل علی التراخی، و فی آخر الروایه ما یدل علی عدم التراخی و عدم لزوم تقدیم الدیه علی القصاص بل تدل علی التخییر کما هو المختار.

الثالث: الواجبات الشرعیه المخیره بین خصال ککفاره من أفطر شهر رمضان متعمدا، انما یکون ترجیح أحدها بإراده الفاعل

فالمرجح هو الإراده کما علیه التحقیق، فلو کان التخییر بین قتل أحدهما فإن انتخاب أحدهما بإراده ولی المقتول. نعم لو کان أحدهما من أهل الخیر و الصلاح و قد ارتکب هذا الخطأ فالأولی «۱» إبقاءه و قتل الآخر.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۴۱ باب ۲۵ من أبواب قصاص الطرف حدیث ۱- محمد بن یعقوب عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن عیسی عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن ابی مریم الأنصاری عن أبی جعفر علیه السلام فی رجلین اجتمعا علی قطع ید رجل قال: ان أحبّ ان یقطعهما أدّی إلیهما دیه ید أحد (فاقتسما ثمَّ یقطعهما و ان أحبّ أخذ منهما دیه ید) قال: و ان قطع ید إحداهما ردّ الذی لم تقطع یده علی الذی قطعت یده ربع الدیه. محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب نحوه. و زاد: و ان أحب أخذ منهما دیه ید، و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب.

---

(۱) یبدو لی ان هذه الأولویه من الاستحسانات العقلیه، و لا بد من

دليل شرعى على ذلک فان الباب باب التعبديّات كما هو مبنى سيدنا الأستاذ.

الرابع: لو اشترک اثنان أو أكثر فى قتل واحد بالآلات غير القتاله

كالعصا، فلولى الدم حق الرجوع إليهم، فإنهم بمنزله أجزاء العله فيقتص منهم مع رد فاضل ديتهم، اللهم الّا ان يكون ضرب أحدهم أشد من الآخر، فينسب القتل اليه عرفا فيقتص منه، أو تحصل الشبهه الدارءه للحدود فتأخذ الديه حينئذ.

و عند بعض العامه: لو كانوا متواطئين على قتله فيقتص منهم، و لا قصاص لو اتفق ذلک و لم يقصدوا القتل، و قال بعضهم يعفى عنهم و لا قصاص، و هما معا كما ترى.

الخامس: هل يشترط التساوى فى الضربات كمّا و كيفا؟

ظاهر إطلاق الأدله عدم اشتراط التساوى، بل العمده أن تكون الضربات أجزاء علّه القتل، و لا فرق بين القليله و الكثيره و بين الضعيفه و الشديده «۱».

السادس: قد أشار المحقق و صاحب الجواهر «۲» إلى انه يعتبر فى تحقق عنوان الشركه فى القتل ان يكون فعل كل واحد منهما مؤثرا فى القتل

حاله الانفراد، كما لو اشترک اثنان فى دفع المجنى عليه من جبل شاهق أو إلقاءه فى بئر أو إطعامه مسموما، فلو فعل كل واحد منهما ذلک منفردا فإنه يؤثر فى موته، و حينئذ يتحقق معنى الشركه، و لكن هذا يتنافى مع التنبيه الرابع فان الضربات الضعيفه لو انفردت لما أثّرت فى الموت، اللهم الّا ان يقال ان الضربات كلّها بمنزله علّه واحده مركبه من اجزاء، و المعلول ينسب الى اجزاء علّته على حدّ سواء.

---

(۱) و لكن يا ترى لو كان الملاک- كما مر فى بيان الضابطه الكليّه فى المقام- هو الصدق العرفى كيف لا يفرّق كمّا و كيفا بين الضربات.

(۲) الجواهر ج ۴۲ ص ۶۹.

السابع: لو اشترک شخص مع حیوان فی قتل،

و الحیوان تاره یکون مغری علیه من قبل صاحبه، و اخری غیر مغر، اما المغری علیه فقد مرّ الکلام فیه، فإنه کالسیف فی ید الجانی فیتوجه القصاص علیه فان السبب أقوی من المباشر، و اما إذا کان الحیوان عابرا فهمش علی المجنی علیه و أعانه آخر علی قتله، فإن ولی الدم یستحق نصف الدیه من الشخص، أو یقتص منه مع رد فاضل دیته الی ورثته، و إذا کان الشخص مع حیوان مغری من قبل صاحبه فالولی یأخذ نصف الدیه منه و النصف الآخر من صاحب الحیوان.

الثامن: لنا قواعد فقهیه

کقولهم: لا یقاد المسلم بالکافر لاشتراط التساوی، و لا الأب بالابن دون العکس، و لا الرجل بالمرأه و هو محل خلاف، و لا المولی بالعبد، و غیر ذلک. و حینئذ لو اشترک مسلم مع کافر ذمی فی قتل المجنی علیه و کان کافرا فإنه لا یقتص من المسلم، إنما یؤخذ نصف دیه الکافر منه و یقتص من الکافر مع ردّ فاضل دیته الخاصه إلی ورثته. و کذا لو اشترک الوالد مع آخر فی قتل ولده، فإنه لا یقتص من الوالد انما یقتص من الآخر، إذا أراد الولی ذلک مع ردّ فاضل الدیه، و کذا الکلام فی الرجل و المرأه و العبد و المولی (۱).

و نضیف تنبیها آخرا کما فی الجواهر (ج ۴۲ ص ۷۰) من انه لا یعتبر التساوی فی جنس الجنایه، فلو جرحه أحدهما جائفه و آخر أمّه بل لو جرحه أحدهما و ضربه الآخر فمات کان الحکم کذلک. فان المدار هو صدق الاشتراک و الاتحاد عرفا.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۸۵

«المسأله الثانیه» قال المحقق: (یقتص من الجماعه فی الأطراف کما یقتص فی النفس) (۱).

اشاره

فلو اشترک جماعه أو اثنان فی قطع عضو کالید فیحق للمجنی علیه ان الجواهر ج ۴۲ ص ۷۰. و من کتب السنه راجع المغنی ج ۹ ص ۳۲۷ مسأله:

و ان قطع أحدهما یده من الکوع و الآخر من المرفق فهما قاتلان اما إذا برأت جراحه الأول قبل قطع الثانی فالقاتل الثانی وحده و علیه القود أو الدیه کامله ان عفا عن قتله فله قطع ید الأول أو نصف الدیه و ان لم تبرأ فهما قاتلان و علیهما القصاص فی النفس أو الدیه ان عفا عنهما، و بهذا قال الشافعی و قال أبو حنیفه: القاتل هو الثانی وحده و

لا قصاص على الأول فى النفس لان قطع الثانى قطع سرايه قطعه و مات بعد زوال جنايته فأشبه ما لو اندمل جرحه، و قال مالك: ان قطعه الثانى عقيب الأول قتلا جميع و ان عاش بعد قطع الأول حتى أكل و شرب و مات عقيب القطع الثانى فالقاتل هو الثانى وحده و ان عاش بعدهما حتى أكل و شرب فللأولياء أن يقسموا على أيهما شاء و يقتلوه ..

و من كتب المعاصرين لفقهائنا راجع تكمله المنهاج ج ٢ ص ٢٩ مسأله ٣٣: يقتص من الجماعه المشتركين فى جنايه الأطراف حسب ما عرفت فى قصاص النفس، و تتحقق الشركه فى الجنايه على الأطراف بفعل شخصين حتى قطعت يده، و اما إذا وضع أحد سكينا فوق يده و آخر تحتها و ضغط كل واحد منهما على سكينته حتى التقيا فذهب جماعه إلى انه ليس من الاشتراك فى الجنايه، بل على كل منهما القصاص فى جنايته و لكنه مشكل جدا و لا يبعد تحقق الاشتراك بذلك للصدق العرفى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٨۶

يطالب بقصاص الطرف منهما مع رد فاضل ديتهما، و المسأله ذات صورتين:

الاولى: تكون الشركه من الجناه عرضا فى فعل واحد، كما لو وضع السيف على يد المجنى عليه و قطعت بمعونتهم جميعا، فهذا الذى يحق له ان يقتصّ منهم مع ردّ فاضل الديه، كما عليه بعض الصحاح (١) من أصحاب الإجماع، كما ادّعى عليه الإجماع و الشهره الفتوائيه و هما من مؤيدات الروايه.

الثانيه: لم تكن الجنايه منهم فى عرض الآخر بل طولا بان تكون جنايه أحدهم من موضع و الآخر من موضع آخر و هكذا، فهنا فى الواقع جنايات متعدّده، و قد اختلف

الفقهاء فی حکمها، و ذهب المشهور إلی تعدّد الجنایات فیقتص من کل واحد کما فعل مع ردّ فاضل الدیه بالنسبه، و قیل: یصدق عرفا قطعا واحدا مثلا حتی لو کان أحدهما من الساعد و الآخر من الذراع.

و هنا تنبیهات:

الأول: هل یعتبر المماثله فی القصاص أم یکون الولی مخیرا؟

الظاهر هو التعیین و المماثله، و یساعده الصدق العرفی و کلمه القصاص، فإنها تنصرف إلی راجع فی ذلک الوسائل ج ۱۹ ص ۲۹ باب ۱۲ حکم ما لو اشترک اثنان فی قتل واحد الحدیث: ۳- و عنه عن محمد بن عیسی عن یونس عن عبد اللّه بن مسکان عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجلین قتلا رجلا قال: ان أراد أولیاء المقتول قتلهما أدّوا دیه کامله و قتلوهما و تکون الدیه بین أولیاء المقتولین، فإن أرادوا قتل أحدهما قتلوه و أدّی المتروک نصف الدیه الی أهل المقتول، و ان لم یؤدّ أحدهما و لم یقتل أحدهما قبل الدیه صاحبه من کلیهما، و ان قبل أولیائه الدیه کانت علیهما. و فی الباب ۱۱ روایه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۸۷

المماثله، کما ان الاحتیاط فی القصاص یقتضی ذلک.

الثانی: هل یشترط التساوی فی الطرف المقطوع من حیث الصغر و الکبر؟

الظاهر عدم الاشتراط لإطلاق الأدله فالید بالید مطلقا سواء کانت کبیره أو صغیره أو بالعکس، نعم لو کان ید المجنی علیه ذات إصبع واحد و الجانی کامل الأصابع ربما یقال بالتساوی، الّا أن إطلاق الأدله تردّه، الّا أن یقال انه من باب حق الناس فلا بدّ من المصالحه ثمَّ القطع.

الثالث: لو کان القطع من الشریکین أو الشرکاء و مات المجنی علیه اثر ذلک،

فلو کانا قاصدین للقتل فإنه یقتص منهما بقصاص النفس مع رد فاضل الدیه.

و لو لم یقصدا ذلک فعلیهما الدیه.

الرابع: لو ادّعیا الجهل أو الغفله فهل یسمع منهما؟

لقد مرّ الکلام فیه ان الدعاوی التی لا یعلم الا من قبل صاحبها تقبل منه مع یمینه، و المختار التفصیل بین الجاهل القاصر و المقصّر.

الخامس: لو وقع اختلاف بين الجناه فی نفی کل واحد منهم القتل عن نفسه،

فتاره یکون کل واحد مدع و منکر فیکون من باب التحالف و التداعی، و اخری منهم من یدعی و منهم من ینکر، فیکون من باب الدعوی، و حکمهما واضح و معلوم.

السادس: لو کانت الشرکه فی جراحه مسلم،

و الجراحات فی باب الدیات أربعه: ۱- ظاهر الجلد ۲- جرح عمیق حتی یصل الی اللحم ۳- حتی یصل الی العظم ۴- بل و یؤثر فی العظم، و لکل دیته الخاصه کما لها أسماء خاصه، و حکمها فی الشرکه ان الولی یحق له ان یعفو عنهم أو عن بعض أو یطالب بالدیه بالنسبه، و هذا یدل علی انه من الحق الذی اختیار إعماله أو إسقاطه بید ولی دم المقتول.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۸۸

«المسأله الثالثه»

اشاره

(لو اشترک فی قتله امرأتان قتلتا به و لا ردّ، إذ لا فاضل لهما عن دیته) «۱».

للمسأله صور تصل إلی أکثر من أربعین صوره، کما لو کانت الشرکه بین حرّتین أو کافرتین ذمیتین أو حربیتین أو بالعکس أو بین حره و کافره، و المقتول تاره حرّ مسلم أو کافر حربی أو ذمی، و اخری عبد کذلک.

و المحقق ذکر من الصور ثلاثه:

الأولی: امرأتان حرتان مسلمتان قتلتا رجلا مسلما،

فقال بقتلهما قصاصا من دون ردّ، فإن دیه المرأه نصف الرجل، و ادعی علیه الإجماع بقسمیه و الشهره المحقّقه فمن اعتبرهما دلیلا فیأخذ بهما، و نحن نرجع إلی النصوص فی المقام ان کانت، و الّا فإلی القواعد الفقهیّه، و لنا روایه (۱) الشیخ الصدوق علیه الرحمه، بسنده عن الامام الباقر علیه السلام، و اثنان من الرواه بین الشیخ و محمد بن الحسین من الثقات، و ذهب الأکثر علی توثیق محمد بن الحسین، انما الوسائل ج ۱۹ ص ۶۲ باب ۳۳ من أبواب القصاص فی النفس الحدیث ۱۵- و بإسناده عن محمد بن أحمد بن یحیی عن محمد بن الحسین عن محمد بن عبد اللّه عن العلاء عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن امرأتین قتلتا رجلا عمدا قال:

یقتلان به، ما یختلف فی هذا أحد.

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۷۲. و تكمله المنهاج ج ۲ ص ۳۰ مسأله ۳۴.

المناقشه فى محمد بن عبد اللّه و انه مشترك بين انفار، و حين الرجوع الى كتب الرجال و تمييز المشتركات، يعلم انه محمد بن عبد اللّه بن الهلال، و هو ثقه، فلا يناقش السند حينئذ، كما لم يعرض عنه الأصحاب، و لم يكن فى

الخبر احتمال التقيه، فإن العامه قالت بعدم قتل اثنين بواحد، و الخبر تام الظهور بل من النص، فاجتمعت الشرائط، فيتم الحكم حينئذ بقصاصهما، و نؤيد الروايه بالإجماع و الشهره كما قيل.

ثمَّ لا معارضه بين روايه الصدوق و روايه (١) الصبى و المرأه قتلا رجلا مسلما، فإنها خارجه موضوعا أولا، و ثانيا كلامنا فى القتل العمدى و عمد الصبى خطأ، و ثالثا توافق قول العامه فنخدشها من حيث جهه الصدور، فتحتمل التقيه حينئذ.

الثانيه: لو كانت الشركه بين أكثر من اثنين فكذلک الكلام،

الّا ان ردّ الديه تكون بالنسبه، و كذا لو اشترك رجل و امرأه فللولى قتلهما و لكن يختص الرجل الوسائل ج ١٩ ص ۶۴ باب ٣۴ الحديث ١- محمد بن يعقوب بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن أبى بصير عن أبى جعفر عليه السلام قال: سئل عن غلام لم يدرک و امرأه قتلا رجلا خطأ فقال: إن خطأ المرأه و الغلام عمد فإن أحب أولياء المقتول ان يقتلوهما قتلوهما و يردوا على أولياء الغلام خمسه آلاف درهم و ان أحبّوا أن يقتلوا الغلام قتلوه و ترد المرأه على أولياء الغلام ربع الديه، و ان أحبّ أولياء المقتول أن يقتلوا المرأه قتلوها و يرد الغلام على أولياء المرأه ربع الديه. قال: و ان أحبّ أولياء المقتول أن يأخذوا الديه كان على الغلام نصف الديه و على المرأه نصف الديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ١٩٠

بالرد وفاقا للمشهور كما هو المختار فان المعيار هو المقتول لا كما قال الشيخ المفيد فى مقنعته بان يقسّم الرد بينهما أثلاثا، بناء على تقسيم الجنايه بينهما كذلک فإنه ليس

بمعتمد، و واضح الفساد.

ثمَّ القاعده الكليه فى الصور التى تزيد على الأربعين انه متى ما كان ديه الجانى أقل من ديه المجنى عليه فلا شى ء على الولى لو اختار القصاص، و أما لو كان التساوى بين الديتين كما لو قتلت امرأتان حرّتان امرأه حره، فإنه يعطى لكل واحده عند اختيار قصاصهما ربع الديه الكامله إلى ورثتهما، و لو قتل الولى المرأه فلا قود لعدم استيفاء أزيد من جنايتها التى هى نصف نفس باعتبار المقتول، و يبقى له على الرجل نصف الديه، و لو قتل الرجل ردت المرأه عليه أو على وليه نصف ديته الذى هو قدر جنايتها بلا خلاف، الّا ما قيل عن النهايه و المهذب من نصف ديتها و هو ضعيف، و ان دلّ عليه روايه أبى بصير، الّا ان فى متنها الاضطراب إن لم نناقش فى سندها، من حيث اشتراك أبى بصير بين خمسه اشخاص، فنعمل بمقتضى القواعد فى الديات من ان الاعتبار هو المقتول.

ثمَّ اختلف الفقهاء فى رد فاضل الديه انه يؤخذ قبل القصاص أو بعده كما مر، و ذكرنا انه لا شاهد على التقديم و التأخير إنما المختار التخيير، الّا ان سيره المسلمين تدل على ان أخذ الديه بعد القصاص، و يؤخذ بها لو لم يكن دليل يخالفها و استمرارها و عدم ردعها، و الظاهر وجود ما يخالفها، فهنا روايتان:

صحيحه الحلبى فيها يقتص ثمَّ تأخذ الديه و روايه عبد اللّه بن مسكان تؤخذ الديه ثمَّ يقتص، و بضميمه الروايات الأخرى نفهم التخيير.

الثالثه: لو اشترک رجلان فى قتل رجل مسلم

أحدهما كان من قتل العمد

و الآخر من الخطأ، فالولى لا يطالب بقصاص المخطئ بعد ثبوته، بل يأخذ نصف الديه من

عاقلته و يقتص من العامد بعد ردّ فاضل ديته، كما هو واضح حسب القواعد الفقهيّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۹۲

«المسأله الرابعه» (إذا اشترک عبد و حر فی قتل حر عمدا ..) (۱).

فولی الدم له ان یعفو عنهما أو یأخذ منهما الدیه، أو یطالب بقصاصهما، أو الجواهر ج ۴۲ ص ۷۵. و کتاب مختلف الشیعه ص ۲۳۹ قال الشیخ فی النهایه فإن قتل رجل حر و مملوک رجلا علی العمد کان أولیاء المقتول مخیرین بین ان یقتلوهما و یؤدّون إلی سید العبد ثمنه أو یقتلوا الحر و یؤدّی سید العبد الی ورثته خمسه آلاف درهم أو یسلم العبد إلیهم فیکون رقّا لهم أو یقتلوا العبد بصاحبهم خاصه فذلک لهم و لیس لسید العبد علی الحر سبیل فان اختاروا الدیه کان علی الحر النصف منها و علی سید العبد النصف الآخر أو یسلّم العبد إلیهم فیکون رقّا لهم ثمَّ یذکر المصنف أقوال العلماء و اختلافهم فی ذلک فراجع.

و جاء فی تکمله المنهاج ج ۲ ص ۳۲ مسأله ۳۸ لو اشترک حر و عبد فی قتل حر عمدا کان لولی المقتول قتلهما معا بعد ردّ نصف الدیه إلی أولیاء الحر و اما العبد فیقوّم فان کانت قیمته تساوی نصف دیه الحر أو کانت أقل منه فلا شی ء علی الولی و ان کانت أکثر منه فعلیه ان یرد الزائد إلی مولاه- فإنه لیس علی رقبه العبد الا نصف الدیه فلا بد من رد الزائد إلی مولاه- و لا فرق فی ذلک بین کون الزائد بمقدار نصف دیه الحر أو أقل، نعم إذا کان أکثر منه کما لو کانت قیمه العبد أکثر من تمام الدیه لم یجب علیه رد الزائد علی النصف بل یقتصر علی رد النصف-

و ذلک لعده روایات داله علی ان دیه العبد لا تزید علی دیه الحر- کصحیحه ابن مسکان ..

یعفو عن الحر و یطالب بقصاص العبد أو العکس، أو یطالب الحر الدیه و یعفو عن العبد أو العکس، أو یطالب من أحدهما الدیه و من الآخر القصاص، فهذه صور و فیها فروعات کثیره، و المقصود بیان الصور التی وردت فیها نصوص خاصه لتکون المرجع فی الفروعات.

اما صوره العفو فان اللّه یحبّ العافین عن الناس فتبرأ ذمتهما بالعفو.

و اما المطالبه منهما فإنه یأخذ خمسمأه دینار من الحر و النصف الآخر من مولی العبد و یقیّم العبد فی سوق النخاسین، فتأخذ الدیه من قیمته لو کانت مساویه لنصف دیه المقتول و إن نقص فمن مولاه «۱».

و صوره القصاص انه یعطی نصف دیه الحر الجانی من ولی الدّم إلی ورثته، و قیل من مولی العبد و المختار الأول، و العبد لو کانت قیمته مساویه لنصف دیه الحر فیقتل و لا شی ء، و ان کان أکثر من النصف فیؤخذ ما زاد من الولی و یعطی لمولاه، و الضابطه أنه حین القصاص لا بد من تدارک الدیه باعتبار المقتول المجنی علیه لا باعتبار الجانی کما ذهب الیه بعض و هو ضعیف، و مما ذکرنا یعلم حال باقی الصور و الفروعات و لا نطیل الکلام الّا انه فی قصاصهما قولان:

الأول: و هو المختار کما ذهب إلیه أکثر الأصحاب فکما مر، و کما عند المحقق فی الشرائع و هو الأشبه بأصول المذهب و قواعده، من أن مع قتلهما یؤدون إلی الحر نصف دیته الذی هو زائد علی قدر جنایته و لا یرد علی مولی العبد

شی ء ما لم یکن قیمته أزید من نصف دیه الحر فیرد علیه الزائد.

---

(۱) و الظاهر لو زاد یکون لمولاه فان من له الغنم علیه الغرم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۹۴

الثانی: للشیخ الطوسی فی نهایته (۱) بـان یرد قیمه العبـد الی مولاه، و هـذا مطلق لم یتعرض فیما کانت قیمته أکثر أو أقل و هو مخالف للمشهور و لنا روایات فی المقام:

ثلاثه منها فی الوسائل (۲) صریحه السـند و بعضـها فیها سـهل بن زیاد و الأمر قال فی النهایه: (للأولیاء أن یقتلوهما و یؤدوا إلی سید العبد ثمنه أو یقتلوا الحر و یؤدی سید العبد إلی ورثه المقتول خمسه آلاف درهم أو یسلّم العبد إلیهم أو یقتلوا العبد و لیس لمولاه علی الحر سبیل) و قال صاحب الجواهر: و نحوه عن المقنعه و الإیضاح و المهـذب الّا انه کما تری شـی ء غریب لا ینطبق علی قاعده و لا اعتبار، بل هما معا علی خلافه. راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۷۵.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۵۴ باب من أبواب دیات النفس الحـدیث ۱- محمـد بن یعقوب عن محمـد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن أبی محمد الواشی قال:

سألت أبا عبـد اللّه علیه السـلام عن قوم ادّعوا علی عبد جنایه تحیط برقبته فأقر العبد بها قال: لا یجوز إقرار العبد علی سـیده، فإن أقاموا البینه علی ما ادّعوا علی العبد أخذ العبد بها أو یفتدیه مولاه. و رواه الصدوق بإسناده عن ابن محبوب مثله.

الحدیث ۳- محمـد بن الحسن بإسـناده عن ابن أبی نجران عن ابن مسـکان عن أبی عبد اللّه علیه السـلام قال: إذا قتل العبد الحر فدفع إلی أولیاء الحرّ

فلا شی ء علی موالیه.

الحدیث ۴- و بإسناده عن أحمد بن محمد بن عیسی عن علی بن الحکم عن هاشم بن عبید عن إبراهیم قال: قال: علی المولی قیمه العبد لیس علیه أکثر من ذلک. أقول و تقدم ما یدل علی ذلک و یأتی ما یدل علیه.

۲- (روایه سهل بن زیاد) و عن عدّه من أصحابنا عن سهل بن زیاد و عن علی بن إبراهیم عن أبیه جمیعا عن ابن محبوب عن علی بن رئاب عن الفضیل بن یسار عن أبی

فیه سهل و قابل للتأمّل، و لنا روایتا الدعائم و فقه الرضا علیه السلام و هما صریحتان، الّا انه لم یثبت سندهما، و کذلک روایه الجعفریات فی حرّ قتل عبدا (إنّما هو سلعه تقوّم علیه)، و المختار کما ذهب الیه المشهور و المحقق.

عبد اللّه علیه السلام أنه قال فی عبد جرح حرّا فقال: إن شاء الحر اقتص منه و ان شاء أخذه إن کانت الجراحه تحیط برقبته و ان کانت لا تحیط برقبته افتداه مولاه فان أبی مولاه ان یفتدیه کان للحرّ المجروح من العبد بقدر دیه جراحه و الباقی للمولی یباع العبد و یأخذ المجروح حقه و یرد الباقی علی المولی. و رواه الشیخ بإسناده عن الحسن بن محبوب.

و الظاهر ان هذا السند لا یخدش فیه من جهه سهل إذ هو مروی عن علی بن إبراهیم القمی الثقه الّا ان یقال فی أبیه انه لم یرد فیه التوثیق فأجیب یکفی فی توثیقه ان مثل ولده علی بن إبراهیم ینقل عنه کما ان الروایه رواها الشیخ بسنده عن الحسن بن محبوب و هو من أصحاب الإجماع

و مما یدل علی الموضوع أیضا الروایات الوارده فی الباب السادس من ان دیه المملوک قیمته الّا ان تزید عن دیه الحر فتسقط الزیاده و ان کان المملوک للقاتل فعلیه قیمته یتصدق بها. فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۹۶

«المسأله الخامسه»

(لو اشترک عبد و امرأه فی قتل حر، فللأولیاء قتلهما و لا رد علی المرأه و لا علی العبد الّا أن تزید قیمته عن نصف الدیه) «۱».

و هنا صور کما مر، فان المقتول تاره یکون رجلا و اخری امرأه حرّه أو أمه، و تاره حرّا أو أخری عبدا، و کذلک فی القاتلین و یعلم الحکم ممّا مرّ بیانه، فإن أولیاء المقتول بالخیار بین العفو عنهما أو أخذ الدیه منهما أو قصاصهما، أو أحد الأحکام الثلاثه عن أحدهما دون الآخر، و قد ادّعی علی هذه الصور الإجماع، و انه لا خلاف، و الشهره المحققه، و لنا روایه ضریس (۱) من آل زراره فهو ابن الوسائل ج ۱۹ ص باب ۳۴ الحدیث ۲- و بالإسناد عن ابن محبوب عن أبی أیوب عن ضریس الکناسی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأه و عبد قتلا رجلا خطأ فقال: ان خطأ المرأه و العبد مثل العمد فإن أحبّ أولیاء المقتول ان یقتلوهما قتلوهما، فان کانت قیمه العبد أکثر من خمسه آلاف درهم فلیردوا علی سید العبد ما یفضل بعد الخمسه آلاف درهم، و ان أحبّوا أن یقتلوا المرأه و یأخذوا العبد أخذوا، الّا ان تکون قیمته أکثر من خمسه آلاف درهم، فلیردّوا علی مولی العبد ما یفضل بعد الخمسه آلاف درهم، و یأخذوا العبد أو یفتد به سیّده، و ان کانت قیمه العبد أقل

من خمسه آلاف درهم فليس لهم الّا العبد، و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب و كذلك الصدوق. أقول:

ذكر الشيخ ان ما تضمّن الخبر من ان خطأ المرأه عمد محمول على ما يعتقده بعض مخالفينا

---

(١) الجواهر ج ۴۲ ص ۷۸.

عبد الملک بن أعين ثقه، فالسند معتبر الّا ان فى المتن: المخطئ كالمتعمّد، و هذا خلاف المتواتر و الثابت من حديث الرفع، فإن الأبواب الفقهيّه كلها تصرّح بعدم إلحاق الخاطى بالمتعمّد، ثمَّ يشترط رضا الطرفين الّا ان الروايه مطلقه، كما ان موردها الخطأ و كلامنا فى العمد، الّا ان يقال- كما فى علم الدرايه و التعادل و التراجيح- ان الروايه لو كانت متضمنه فصول و عبائر يطابق بعضها القواعد الفقهيّه، فإنه يؤخذ دون ما لا يطابق ذلک، لصحه السند، فيستفاد بالتضمن حكم المتعمد.

و قيل تحمل الروايه على التقيه، و بنظرى من شرائط التقيه ان يكون مضمون الروايه يوافق المذهب الرسمى للعامه حين صدورها بحيث يخاف من مخالفتهم، و لم يثبت هذا المعنى فى مثل هذه الروايه فلا نقاش فى جهه الصدور.

و قيل يقتص من المرأه و يأخذ العبد استرقاقا لو كانت قيمته تساوى نصف ديه الحرّ، و لو زادت ردّت الى مولاه، و لو اراده المولى فعليه ان يفديه بالتراضى مع ولى المقتول، و مع عدم التراضى و كانت قيمه العبد أكثر من نصف الديه، فإنه يكون شرعا عينه بين المولى و الولى بالنسبه.

انه خطأ لأن منهم من يقول: ان كل من يقتل بغير حديد فان قتله خطأ و قد بيّنا نحن خلاف ذلک. انتهى.

«المسأله السادسه» (لو اشترک رجل و خنثى فى قتل رجل فللولى قتلهما

بعد

رد الفاضل من ديتهما) (١).

فان الخنثى فى كتاب المواريث و الديات سهمها نصف سهم الرجل و نصف سهم المرأه، فلو اقتص منهما فيرد نصف ديه الرجل الى ورثته، يتدارك ذلك من أولياء المقتول، و يرد ربع ديه الخنثى إلى ورثتها، فان ديتها ثلاثه أرباع ديه الرجل اى نصف ديه المرأه و نصف ديه الرجل، هذا ما قاله المشهور و يطابق القواعد الفقهيّه بعد القول بان الخنثى اما من الرجال أو من النساء على ان طبيعه الإنسان ينقسم الى قسمين: الذكوريه و الأنوثيه، و لكن عند جماعه إنما الخنثى قسم ثالث لنوع الإنسان (٢)، فحينئذ كيف يؤخذ نصف الديتين، بل لا مخلص من الجواهر ج ۴۲ ص ۸۰. و من كتب أبناء العامه راجع الأم للشافعى ج ۶ ص ۲۶ قال: و إذا قتل الرجل الخنثى المشكل عمدا فلأولياء الخنثى القصاص لأنه لا يبدو ان يكون رجلا أو امرأه فيكون لهم القصاص إذا كان خنثى و لو سألوا الديه قضى لهم بديته على ديه امرأه لأنه اليقين و لم يقض لهم بديه رجل و لا زياده على ديه امرأه لأنه شك ..

جاء فى كتاب (العناوين أو عناوين الأصول ص ۷) الخنثى هو الذى له فرج الرجال و النساء و الممسوح و هو الذى ليس له شىء منهما و هل هما طبيعه ثالثه غير الذكر و الأنثى أو داخلان فى الواقع تحت أحدهما أو الخنثى طبيعه ثالثه دون الآخر وجوه بل أقوال

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۱۹۹

ذلك الّا الرجوع الى الصلح، فان الصلح خير سواء قلنا انه عنوان مستقل ينتفع به فى كل الأبواب الفقهيّه كما ذهب اليه الشيخ و أميل اليه،

أو يقال انه مختص بالعقود.

و ربما يقال فی تعين الخنثی انه يقرع فيها، أو يؤخذ بالعلامات الوارده شرعا التی تميزها، و لكن أكثرها قابله للنقاش كما أن ذلک فی الخنثی السهل، اما المشكل فكيف يكون الحكم. ثمّ ما ذكرنا انما هو فيما لو طالب ولی الدم قصاصهما، و لكن له عفوهما أو أخذ الديه منهما أو من أحدهما أو قصاص أحدهما و العفو عن الآخر أو أخذ الديه منه، و يعلم حكم الصور بعد التأمل و التطبيق علی ما ذكرنا.

و يدل علی الأول قوله تعالی خَلَقَ الزَّوْجَيْنِ الذَّكَرَ وَ الْأُنْثى و قوله تعالی يَهَبُ لِمَنْ يَشاءُ إِناثاً وَ يَهَبُ لِمَنْ يَشاءُ الذُّكُورَ و نحو ذلک لظهور ذلک كله فی انحصار الحيوان فی الذكور و الإناث و لقضاء علی عليه السلام فی الخنثی بعد الأضلاع معللا بان حوّاء خلقت من ضلع آدم الأيسر فإنه لا بد من تساوی الأضلاع أو نقصان الأيسر و ذلک كاشف عن الانحصار و صحيحه الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام فی فاقد الفرجين فی باب الميراث انه يورث بالقرعه لدلاله ذلک علی تعينه فی الواقع لأحد الأمرين فلو كان طبيعه ثالثه لكان ينبغی عدم القرعه أو جعل السهام ثلاثه لا اثنين.

و يدل علی الثانی موثقه هشام بن سالم بان الخنثی يورث ميراث الرجال و النساء المحموله علی إعطاء نصف النصيبين لاستحاله الجمع و قاعده القسمه مع التنازع و هو ظاهر فی كونه واسطه بين الذكر و الأنثی و عدم دلاله الآيات علی الحصر لورودها مورد الغالب و عدم لزوم التعيين بعدّ الأضلاع .. و للمصنف مناقشات و مباحث لطيفه خلال صفحات فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰۰

و لو کانت شرکه الجنایه بین ثلاثه: رجل و امرأه و خنثی، فللولی قصاصهم بعد رد فاضل دیتهم للرجل ثلثا الدیه و للمرأه سدسها و للخنثی ثلثها و نصف سدسها (۱)، و یعلم باقی صور الاشتراک بعد التأمل فلا نطیل.

هذا فی الخنثی صاحب العورتین و اما الممسوح و فاقدهما (۲)، فإنه یقرع له یقول صاحب الجواهر: یظهر ذلک بفرض الدّیه اثنی عشر جزء، فدیه المرأه سته و دیه الخنثی تسعه و کل منهما و من الرجل انما جنی الثلث، ففضل للرجل الثلثان ثمانیه اجزاء، و للمرأه جزءان و للخنثی خمسه و المجموع خمسه عشر، ثمَّ یذکر ما قاله الشیخ المفید فی المقام فراجع.

و لکن عند الشیخ المفید حکمه حکم الخنثی کما جاء ذلک فی المقنعه الطبعه الجدیده ص ۷۵۳ فقال: و إذا اجتمع رجل و امرأه علی قتل رجل حر عمدا کان لأولیاء الحر قتلهما جمیعا، و یؤدّون إلی ورثتهما خمسه آلاف درهم یقتسمونها علی ثلاثه أسهم لورثه الرجل الثلثان و لورثه المرأه الثلث. فإن کان معهما خنثی لم یبن أمره و لا یعلم أذکر هو أم أنثی کان لهم قتل الثلاثه و علیهم ان یؤدوا اثنی عشر ألف درهم و خمسمائه درهم الی ورثتهم جمیعا تقسّم بینهم علی حساب ما تقدم ذکره- لورثه کل واحد منهم بحساب دیته فی الأصل فیکون للرجل ثلث و تسع من اثنی عشر ألف درهم و خمسمائه درهم و هو خمسه آلاف و خمسمأه درهم و خمسه و خمسون درهما و نصف و حبّتان و ثلثا حبّه للخنثی الثلث و هو أربعه آلاف و مائه و سته و ستون درهما و ثلثا درهم و للمرأه خمس و تسع خمس

فیکون ألفی درهم و سبع مائه و سبعه و سبعین درهما و أربعه دوانیق و خمس حبّات و ثلث حبّه. فکذلک تکمله الاثنی عشر ألف درهم و خمسمائه درهم.

ثمَّ علی هذا الحساب فی جمیع ما یأتی فی هذا الباب ان شاء اللّه. و کذلک ان کان مع الرجل و المرأه فلیس له ما للرجال و لا ما للنساء، فان قتل من هذه سبیله فدیته نصف

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰۱

و یعیّن حکمه، و الّا فالرجوع الی الصلح خیر طریق و سبیل، فان باب الصلح وسیع. هذا تمام الکلام فی الفصل الأول: أی موجب القصاص (۱).

دیه الرجال و نصف دیه النساء سبعه آلاف و خمسمائه درهم.

و لو اصطلحوا مع الأولیاء علی الدیه کان ذلک جائزا حسب ما یصطلحون علیه.

انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

قال صاحب الجواهر (قدس سره الشریف): و بما ذکرناه و ذکره المصنف ظهر لک الحال فی جمیع صور المباشره و التسبیب انفرادا و اجتماعا و ان أطنب بها فی القواعد و غیرها علی وجه یفید الناظر فیها تشویشا، و لکن حاصلها لا یخرج عمّا ذکرناه و الحمد للّه تعالی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰۲

الفصل الثانی فی الشروط المعتبره فی القصاص

اشاره

و هی خمسه:

الشرط الأول (التساوی فی الحریه و الرق (۱)

اشاره

الجواهر ج ۴۲ ص ۸۱. و راجع من کتب السنه المغنی ج ۹ ص ۳۵۰ باب شروط القصاص و هی أربعه أحدها ان یکون الجانی مکلفا فاما الصبی و المجنون فلا قصاص علیهما .. الثانی ان یکون المقتول معصوما فلا یجب القصاص بقتل حربی ..

الثالث (ص ۳۵۶) ان یکون المجنی علیه مکافئا للجانی و هو ان یساویه فی الدین و الحریه أو الرق فیقتل الحر المسلم بالحر

المسلم ذكرا كان أو أنثى لقوله تعالى كُتِبَ عَلَيْكَمُ الْقِصَاصُ فِى الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ الرابع (ص ۳۷۱) ان لا يكون أبا للمقتول فلا يقتل الوالد بولده و ان سفل و الأب و الأم فى ذلك سواء ..

و راجع الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۲۸۲ مبحث قتل المؤمن بالكافر و ص ۲۸۵ مبحث قتل الحر بالعبد، الحنفيه قالوا: يقتل الحر بالحر و الحر بالعبد لعموم الآيات الوارده فى القصاص .. المالكيه و الشافعيه و الحنابله قالوا: لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ و من ضروره هذه المقابله ان لا يقتل حر بعبد و لان مبنى القصاص على المساواه و هى منتفيه بين المالك و المملوك .. و احتجوا بما رواه البخارى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰۳

عن النبى انه قال (لا يقتل مسلم بكافر). و جاء فى كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته) (ج ۶ ص ۲۶۴) شروط القصاص: يشترط لوجوب القصاص شروط فى القاتل و المقتول و نفس القتل و ولى القتيل. شروط القاتل: يشترط فى القاتل الذى يقتص منه شروط أربعه: ۱- ان يكون مكلفا (اى بالغا عاقلا) فلا قصاص و

لا حد على الصبى و المجنون .. ٢- ان يكون متعمدا للقتل .. ٣- ان يكون تعمد القتل محضا، اى لا شبهه فى عدم اراده القتل .. ٤- ان يكون القاتل عند الحنفيه مختارا فلا قصاص على المستكره على القتل عند الحنفيه ما عدا زفر .. شروط المقتول: ١- ان يكون معصوم الدم أى محقون الدم .. ٢- ان لا يكون المجنى عليه جزء القاتل اى لا تكون هناك رابطه الأبوه و البنوه ..

٣- التكافؤ: اشترط الجمهور (غير الحنفيه) ان يكون المقتول مكافئا للقاتل فى الإسلام و الحريه فلا يقتل قصاصا مسلم بكافر و لا حر بعبد .. لقوله عليه السلام فى العبد (لا يقتل حر بعبد) و قول على رضى اللّه عنه: (من السنه إلا يقتل حر بعبد) و لم يشترط الحنفيه التكافؤ فى الحريه و الدين و انما يكفى التساوى فى الإنسانيه لعموم آيات القصاص بدون تفرقه بين نفس و نفس .. لكن رد الجمهور على أدله الحنفيه .. فراجع و اتفق الفقهاء فيما عدا ذلك على انه يقتل الرجل بالأنثى و الكبير بالصغير و العاقل بالمجنون و العالم بالجاهل و الشريف بالوضيع و سليم الأطراف بمقطوعها و بالأشل اى انه لا يشترط التكافؤ فى الجنس و العقل و البلوغ و الشرف و الفضيله و كمال الذات أو سلامه الأعضاء.

انتهى كلامه.

و راجع فى ذلك أيضا من كتب أبناء العامه (مواهب الجليل للحطاب ج ۶ ص ٢٣٧ و كتاب (بدايه المجتهد للقرطبى ج ٢ ص ٣٩٨ جاء فيه: و اما الشرط الذى يجب به القصاص فى المقتول فهو ان يكون مكافئا لدم القاتل و الذى به تختلف النفوس هو الإسلام و الكفر و الحريه

و العبوديه و الذكوريه و الأنوثيه و الواحد و الكثير و اتفقوا على

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰۴

ان المقتول إذا كـان مكافئـا للقاتـل فى هـذه الأربعه أنه يجب القصاص و اختلفوا فى هـذه الأربعه إذا لم تجتمع اما الحر إذا قتل العبـد عمـدا فـان العلمـاء اختلفوا فيه فقـال مالـك و الشـافعى و الليث و احمـد و أبو ثور: لا يقتل الحر بالعبـد و قال أبو حنيفه و أصـحابه: يقتل الحر بالعبد الا عبد نفسه و قال قوم يقتل الحر بالعبد مطلقا ثمَّ يذكر المصنف أدله الأقوال فراجع. و كذلك راجع الانصاف ج ۹ ص ۴۶۲ بـاب شـروط القصـاص و هى أربعه: ان يكون الجـانى مكلفـا و ان يكون المقتول معصومـا، و ان يكون المجنى عليه مكافئـا للجانى فلا يقتل مسـلم بكافر و لا حر بعبـد و ان لا يكون أبا للمقتول فلا يقتل الوالـد .. و راجع مختصـر نيل الأوطـار للشوكانى ج ۴ ص ۱۱. و كتـاب الأم للشافعى ج ۸ ص ۳۴۳ و ص ۶۷۵ و السـنن الكبرى للبيهقى ج ۸ ص ۲۸ و سبل السلام ج ۳ ص ۴۷۹ و المبسوط للسرخسى ج ۲۶ ص ۱۳۲ و ج ۲۷ ص ۲۶ فى جنايه العبد (و البحر الزخّار- مذهب زيدى ج ۵ ص ۲۲۵ و كتاب الأم للشافعى ج ۶ ص ۲۶ و يقول: قام الإجماع على ان لا يقتل الرجل بعبـده و كذا لا يقتل الرجل الحر بالعبد بحال .. و راجع كتاب أسنى المطالب لابن عابدين ج ۴ ص ۱۱ و كتاب المغنى لابن قدامى المقدسى ج ۹ من ص ۳۴۰ الى ص ۳۵۴ و كتاب المحلّى

لابن حزم ج ١٠ ص ٣٤٧ و كتاب عمده القارئ للعينى ج ٢٤ ص ٧٣ يقتل المسلم بالكافر ..

و راجع من كتبنا (الخلاف للشيخ الطوسى الطبعه الحجريه ص ١٣٤ المجلد الثانى مسأله ۴) إذا قتل الحر عبدا لم يقتل به سواء كان عبد نفسه أو عبد غيره فان كان عبد نفسه عزّر و عليه الكفاره و ان كان عبد غيره عزّر و عليه قيمته و هو إجماع الصحابه و به قال الشافعى، و قال النخعى، أصله به سواء كان عبده أو عبد غيره و قال أبو حنيفه: يقتل بعبد غيره و لا يقتل بعبد نفسه دليلنا إجماع الفرقه و اخبارهم و أيضا قوله تعالى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ فلما قال الحر بالحر دل على انه لا يقتل بالعبد و لما قال العبد بالعبد دل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٠۵

لقد اعتبر الفقهاء فى القصاص من اجتماع شرائط، فمنها: التساوى فى الدين و الحريه و الرقيه، و ان يكون المقتول محقون الدم، فلو كان مباح الدم شرعا فلا قصاص، و ان لا يكون المقتول ابن القاتل، و البلوغ و العقل، و هذه الشرائط تاره باعتبار الجانى، و اخرى باعتبار المجنى عليه، و ثالثه باعتبارهما معا، فالتساوى فى الدين، كأن يكون كل من الجانى و المجنى عليه من المسلمين فإنه على انه لا يقتل عبد بحر و الا كان تكرارا و روى عمرو بن دينار عن ابن عباس ان النبى قال: لا يقتل حر بعبد و هذا نص و روى عن على عليه السلام انه قال: من السنه ان لا يقتل حرّ بعبد و قوله من السنه يعنى به سنه رسول اللّه

و هذا حديث مشهور و فيه إجماع ..

و راجع كتاب المقنعه للشيخ المفيد (الطبعه الجديده ص ۷۳۸ باب (۹) القود بين النساء و الرجال و المسلمين و الكفار و العبيد و الأحرار و باب (۱۴) قتل السيد عبده و الوالد ولده و كتاب قواعد الأحكام للعلامه الحلى (الطبعه الحجريه كتاب الجنايات المطلب الثالث فى الجنايه الواقعه بين المماليك و الأحرار لا يقتل حر بعبد و لا امه سواء كان قنا أو مدبرا أو أم ولد أو مكاتبا مشروطا أو مطلقا ادّى من كتابته شيئا أو لا و سواء بقى عليه القليل أو الكثير و سواء كانت قيمه العبد أقل من ديه الحر أو أكثر و سواء كان القاتل ذكرا أو أنثى أو خنثى و كذا لا يقتل من انعتق بعضه بالقن و لا بمن انعتق منه أقل و ان كانت قيمته أكثر و لو اعتاد الحر قتل العبيد قتل حسما للفساد و فى رد فاضل الديه إشكال ..

و كتاب رياض المسائل ج ۲ ص ۵۷ الطبعه الحجريه. و كتاب كشف اللثام ج ۲ كتاب الجنايات المقصد الثانى فى شرائط القصاص و هى خمسه .. و تحرير الاحكام ج ۲ ص ۲۴۴ من شرائط القصاص التساوى فى الحريه ..

و من كتب المعاصرين تكمله المنهاج ج ۲ ص ۳۴ شروط القصاص و هى خمسه الأول: التساوى فى الحريه و العبوديه من مسأله ۴۰ إلى مسأله ۶۵.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰۶

يقتص من الجانى، و الّا فلو كان المجنى عليه كافرا فإنه لا يقتص من الجانى المسلم. و الحريه أو الرق، فإنما يقتصّ من الحرّ لو قتل حرّا فلا يقتل الحر بالعبد، لا العكس

كما ستعرف ان شاء اللّه تعالى. فيقتل الحر بالحر، و اما شرط ان يكون محقون الدم فهو شرط المقتول، و ان لا يكون أبا فهو شرط القاتل، و غير ذلک من الشرائط فهى على ثلاثه أنواع.

ثمّ الشرائط الخمسه التى يذكرها المحقق قال بها أصحابنا الإماميه و أكثر العامه و قد زاد بعضهم شرطا و هو ان لا يحيف فى القصاص و لا يزيد كالمثله بالمجنى عليه، و لم أر من فقهائنا من اعتبر ذلک «۱» و بنظرى لا بأس به، بل يوافق الاحتياط سيّما المثله، فإنه نهى عنها، و لا يمثل حتى بالكلب العقور.

ثمّ قد وافقنا الزيديه و الظاهريه فيما ذكرنا من الشرائط و عليها نصوص خاصه كما سنذكر.

و ظاهر التساوى فى الدين و الحريه فى عباره المحقق انه على نحو الإطلاق حتى لو قتل الكافر كافرا كما لو قتل المسلم مسلما، و الحق ليس التساوى على هذا النحو من الإطلاق كما سيأتى، فلا بد من التقييد فيه.

ثمّ كلام المحقق فى المقام فيه صور و فروع تنتهى الى ما يقارب ثلاثين صوره: أربع منها فيما لو كان القاتل و المقتول مسلمين حرّين أو مسلمتين حرّتين أو القاتل مسلما حرا و المقتول مسلمه حرّه أو بالعكس، و اربع فيما لو كانا كافرين حرّين إلى آخره. و اربع فيما لو كانا عبدين مسلمين الى آخره، و أربع فيما لو كانا عبدين كافرين الى آخره، فهذه ست عشره صوره فيما لو كان التساوى،

---

(۱) ربما لم يتعرضوا لذلک لوضوحه و انه مفروغ عنه.

و الصور الأخرى فيما لو كان الاختلاف كأن يكون القاتل كافرا حرّا و المقتول مسلما حرّا و هكذا

من حيث الـذكوريه و العبوديه و الـدين، و احكـام هـذه الصور واحـده، و فى بعضـها يختلف الحكم كمـا لو كـان القاتـل حرّا و المقتول مسلمه حرّه فلو اقتص منه يرد فاضل ديته، و فى بعضها يلاحظ القيمه فيما لو كان عبدا.

و المحقق قال بالقصاص فى صورتين، فإنه يقتل الحر بالحر و العبد بالعبد اى حرّ مسـلم بالحر المسـلم و كذلك العبد، و الباء فيه للمقـابله أو العوض فيمـا لو كان للباء معان مجازيه غير معنى الإلصاق، فيقتل الحر بالحر، و يـدل عليه الكتاب و السـنه كما ادعى عليه صاحب الجواهر الإجماع فقال: فيقتل الحر بالحر كتابا و سنه و إجماعا بقسميه بل و ضروره «۱».

و الحق أنّ المنقول من الإجماع ليس بحجه فإنه من الظن المطلق، و المحصّل ليس بحاصل، و انه فرد نادر و النادر كالمعـدوم، و انما نرجع الى الكتاب الكريم القرآن المجيـد حبل اللّه المـدود من السـماء، و السـنه الشـريفه عدل القرآن، فإنهما مشـحونان بان الحر يقتل بالحر- كما مر ذلک فى بدايه الفصل الأول فراجع.

و ان العموم فيهما يـدل على ان الحره كـذلك، أو ان كلمه (حر) اسم جنس يعم الرجل و المرأه، و تعيّنه يفتقر إلى قرينه مفهمه، فإنهـا علامه تكشف لنـا مراد المتكلم و انها على أقسام كما فى علم البلاغه و علم الأصول، فمنها مفهمه فيما تعيّن المصـداق، و صارفه فى المجازيات، و معينه فى المشتركات، و مؤكده فى الظهور.

أو الحكم يعمّ المرأه من باب تنقيـح المناط، أو قاعـده اشتراک الرجال و النساء فى الأحكام التكليفيه إلّا ما خرج بالدليل، و على كل حال فقد اتفق أهل القبله

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۸۲.

على أنّه يقتص من الحر بالحر و كذا الحره بالحرّه، و يستفاد ذلك من الآيات و الروايات و ان ورد فى بعضها كلمه (الرجل) الّا انه اسم جنس كالحر يعم المذكر و المؤنث. نعم ربما يقال هيئه الرجل قرينه على ان المقصود الرجال دون النساء، و لكن مع وجود الأدله التى ذكرناها سيما اشتراك التكليف الّا ما خرج، فإنّه يحق لنا ان نقول بعدم خصوصيه الرجوله فى المقام فيشمل الحكم المرأه أيضا، و يؤيد ذلك ان الملاک فى القصاص ان يكون المجنى عليه محترم الدم، و هذا أعم من ان يكون ذكرا أو أنثى مسلما أو كافرا ذميّا أو مستأمنا. كما ان الروايات تدل على ان القصاص من الحقوق العامه و ليس حكما، و ان الحره تقتل بالحر، الّا انه لا يؤخذ ما فضل من ديه الحر من تركتها أو من الولى كما فى صحيح الحلبى «۱» عن الصادق عليه السلام: ان قتلت المرأه الرجل قتلت به و ليس لهم الّا نفسها، و كصحيحه ابن سنان: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول فى امرأه قتلت زوجها متعمده: ان شاء أهله ان يقتلوها قتلوها، و ليس يجنى أحد أكثر من جنايته على نفسه. و كذا ما جاء فى خبر هشام بن سالم الى غير ذلك من النصوص الموافقه لقوله تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و غيره من أدله القصاص.

و قد ذكرنا ان العمل بالخبر يستلزم شرائط كصحّه صدوره عن المعصوم عليه السلام و ظهوره، و ان لا يكون فى مقام التقيه، أى جهه الصدور، و ان لا ينافى حكما عقليا، و لم يعرض عنه الأصحاب، و ان لا يكون له معارض، و قد

---

(۱) راجع

الوسائل ج ۱۹ ص ۵۹ الباب ۳۳ من أبواب القصاص الحديث ۱۶- ۷- ۳- ۱- ۱۰- ۱۷.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۰۹

اجتمعت الشرائط فيما ذكرنا من الروايات إلّا انه ربما يتخيل وجود معارض لها كما قيل، و ذلك روايتا النوفلى عن السكونى «۱» و إسحاق بن عمار (۱) كما فى تهذيب الشيخ عليه الرحمه. و وجه المعارضه أنّ فى روايه السكونى ان أمير المؤمنين عليه السلام: اقتص من رجل بامرأه من دون ذكر رد فاضل الديه و الروايات الأخرى تذكر ذلك، و روايه إسحاق ان رجلا قتل امرأه فلم يقتص منه إنما ألزمه الديه.

و عندنا روايه السكونى موثقه و ان كان من أبناء العامه، خلافا للشهيد حيث يضعّف رواياته لعاميّتها و انه فاسد المذهب، و لكن عند المحققين يكفى فى توثيق الروايه ان يكون الراوى موثقا صادقا، حتى لو كان فاسد المذهب كالفطحيّه من الشيعه أو يكون من أبناء العامه. ثمّ لا تعارض بين الطائفتين من الروايات فهما من المبيّن و المبيّن.

الوسائل ج ۱۹ ص ۶۲ الحديث ۱۹- و بإسناده عن الصفار عن الحسن بن موسى الخشاب عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمار عن جعفر عليه السلام أن رجلا- قتل امرأه فلم يجعل على عليه السلام بينهما قصاصا و ألزمه الديه. قال الشيخ يجوز ان يكون القتل خطأ لا عمدا فلا قصاص. و يجوز ان يكون لم يجعل بينهما قصاصا لا يحتاج معه الى رد فضل الديه.

أقول: يمكن حمله على امتناع الولى من ردّ فضل الديه.

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۶۱ باب ۱۳ الحديث ۱۴ و بإسناده عن النوفلى عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام ان أمير

المؤمنين عليه السلام قتل رجلا بامرأه قتلها عمدا و قتل امرأه قتلت رجلا عمدا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۰

و اما روايه إسحاق بن عمار فهو و ان كان فطحى المذهب الّا انه ثقه، و لأجل رفع التعارض حملت روايته على القتل الخطئى كما عند الشيخ فى الاستبصار، أو ان قتله يوجب كثره الفساد لوجود عشيرته و قبيلته الشرسه، أو يحمل على الامتناع من القصاص، أو عن فاضل الديه.

و لنا ان نضعف السند- و ان لم يذكروا ذلك- بغياث بن كلّوب- بفتح الكاف و اللّام المشدّده- فإنه لم يمدح و لم يقدح فهو مجهول الحال، الّا ان يقال ان الصفار ينقل عنه و هذه قرينه على وثاقته.

ثمّ بنظرى لا- يتم حملها على قتل الخطأ، لأن صدور الفعل يدل على العمد، فإن هيئات الافعال تدل على ان صدور الماده من الفاعل انما كان عن اختيار، و الاختيار عن قصد و علم، فتأمل .. فالأولى حملها على عدم إمكان القصاص أو رضائه الولى أو أنّها قضيه فى واقعه يرجع علمها الى الامام. فثبتت الطائفه الأولى- كصحيحه بن سنان من الروايات- من دون معارض.

الّا انه قيل بمعارضتها لروايه أبى مريم الأنصارى (۱) الداله على ان المرأه تقتل الوسائل ج ۱۹ ص ۶۲ و بإسناده الشيخ فى التهذيب عن محمد بن على بن محبوب عن معاويه بن حكيم عن موسى بن بكر عن أبى مريم و عن محمد بن أحمد بن يحيى و معاويه عن على بن الحسن بن رباط عن أبى مريم الأنصارى عن أبى جعفر عليه السلام قال: فى امرأه قتلت رجلا قال: تقتل و يؤدى وليّها بقيه المال. و فى روايه محمد بن

على بن محبوب: بقيه الـديه. قـال الشـيخ هـذه الروايه شاذه ما رواها غير أبى مريم و هى مخالفه للأخبار و لظاهر القرآن فى قوله النَّفْسَ بِالنَّفْسِ.

أقول: يحتمل الحمل على الإنكار دون الاخبار اى لا يؤدّى وليها شيئا، و يحتمل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢١١

بالرجل مع ردّ فاضل الديه.

فبعض أراد ان يرفع التعارض بضعف السند لأبى مريم و ليس كذلك فان السند صحيح، و قيل بحمل الروايه على الاستحباب أو التقيه أو الإحسان أو غلط النّاسخ أو الراوى أو ان المرأه أوردت جنايتين، أو انها قضيه فى واقعه يرجع علمها إلى المعصوم عليه السلام، فإنها مخالفه لكتاب اللّه فى قوله تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ من دون ذكر نصف الديه، كما انها مخالفه للروايات الكثيره الصحيحه و الواضحه، فلا بد من طرحها و لا معنى لحملها على الاستحباب بعد قوله عليه السلام: (تقتل و يؤدّى وليّها بقيه المال) فهذا ظاهر فى الوجوب، و حملها على التقيه لا بد من قول للعامه يوافقها، لا سيما مطابقتها لهم حين صدورها بحيث يخاف و يحتشم منهم، كما لو كان الحكم الرسمى للدوله الحاكمه انذاك، و الّا فلو صدرت الروايه قبل الحكم الرسمى أو بعده فلا يحمل عندنا على التقيه، فصرف الموافقه مع العامه لا يدل على التقيه، فتأمل.

فإنى مع التفحّص لم أجد للعامه قولا يوافق الروايه، و ان كان عدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود. فلا تحمل على التقيه و حين الشك فالأصل عدم التقيه فإن المتكلم فى مقام بيان مراده الجدّى، و التقيه و الخوف و ما شابه يخالف هذا الأصل العقلائى.

و أما حمل الروايه على سهو و غلط الراوى أو الناسخ فإنه يدفعه

الأصل العقلائی القائل بأن الأفعال الصادره من المتکلم و الفاعل تحمل علی الصحه علی الاستحباب و علی التقیه، و یحتمل ان یکون أصله فی امرأه قتلها رجل قال یقتل الی آخره. و یکون غلطا من الرّاوی أو النّاسخ.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۲

و انها خالیه من الخطأ و الاشتباه، و أما حملها علی الإحسان فلا یبعد ذلک الّا انه لا یتلائم مع قوله (و یؤدّی ولیها) الدال بظاهره علی الوجوب، و أما حملها علی الجنایتین فأی شاهد علیه، و ان الشیخ الطوسی علیه الرحمه فی کتابه (عده الأصول) یذهب الی ان حمل الروایه علی خلاف الظاهر لا بد له من شاهد اما من کتاب اللّه أو سنه نبیّه (ص) أو اخبار الأئمه علیهم السلام أو الإجماع أو الضروره أو الحکم العقلی الفطری، و ما نحن فیه لم یکن مثل هذه الشواهد، ثمّ المتن مضطرب فقیل بقیه المال و قیل بقیه الدیه، و متی کانت الروایه مضطربه المتن فإنه یلزم طرحها کما قیل، الّا ان هذا غیر تام فیما نحن فیه، فان الروایه التی تقول (بقیه الدیه) هی أصح النسخ، و یمکن ان یقال برفع إبهام المال بذکر الألف و اللام فإنه یحمل علی العهد- ای المال- و هی الدیه المعهوده فی الأذهان، الّا انه یشکل سؤالا انه کیف ذهبنا الی هذا المعهود دون غیره من المعانی؟ و أجیب ان الکلام فی القصاص و الدیات، فینصرف المال إلی الدیه، فلا فرق بین ان یقال حینئذ بقیه المال أو بقیه الدیه فیندفع الإبهام من جهه المضاف الیه، انما الکلام فی المضاف (بقیه) فما المراد منه؟ ینصرف من کلمه البقیه انه من دیه الرجل

فیکون خمسمأه دینار، فلا اضطراب فی المتن حینئذ. و یمکن ان یقال انها مخالفه للکتاب و السنه فهی شاذه، و قد اعرض عنها الأصحاب، و فی الاخبار العلاجیه ورد انه- خذ ما اشتهر بین أصحابک و دع الشاذ النادر- فلا یؤخذ بها و انها لا تقاوم تلک الطائفه الاولی من الروایات فهی المرجع فی حکم الصور الثمانیه من التساوی فی الدین و الحریه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۳

قصاص الممالیک (۱)

الکلام فی الممالیک فی یومنا هذا، کالبحث فی ما لا یعنی، لعدم وجودهم، و انما نبحث عنهم و نشیر إلی أحکامهم تبعا للمحقق، و لتحفظ الأحکام حتی یأتی دورها.

فما ذکره من الصور الثمانیه فی الحر یأتی فی الممالیک أیضا، فأربع فیما یکون لقد تعرض العلامه فی قواعده إلی الجنایه الواقعه بین الممالیک فی المطلب الثانی من کتاب الجنایات فقال: یقتل العبد بالعبد بالنص من الکتاب و السنه و بالأمه. و الأمه بالأمه و بالعبد، إذا کانا لمالک واحد و ان کانا لمالکین فکذلک ان تساویا فی القیمه، و لو تفاوتا فکذلک یقتل الناقص قیمه بالکامل و لا یرجع مالکه، و هل یقتل الکامل بالناقص من غیر رد؟ الأقرب انه لا بد من الرد، و لسید المقتول الخیار و ان ساواه بین القصاص و الاسترقاق ان عفا علی مال و لم یقده مولاه به .. و للکلام تتمه مفصله فراجع و طالع شروح القواعد أیضا کمفتاح الکرامه ج ۱۰ و کشف اللثام ج ۲ فی جنایه العبد.

و راجع (البحر الزخّار ج ۵ من ص ۳۶۱ الی ص ۲۶۸ فصل فی الجنایه علی العبید (مذهب زیدی) و من کتب أبناء العامه راجع (أسنی المطالب ج

۴ ص ۱۳ و يقتل رقيق بحر ..) و (بـدايه المجتهد ج ۲ ص ۳۹۸ و اما الحر إذا قتل عبدا) و (مختصـر نيل الأوطار ج ۴ ص ۱۱) و (الانصاف ج ۹ من ص ۴۶۹ الى ص ۴۷۳) و (مواهب الجليل ج ۶ ص ۲۳۴) و (الام ج ۶ ص ۴۵) و (المبسوط للسرخسى ج ۲۶ باب جنايه العبد الى ص ۴۶) و (المغنى ج ۹ ص ۳۴۸ الى ص ۳۵۶ و ص ۳۹۹ الى ص ۴۰۵).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۴

القاتل و المقتول يشتركان و يتساويان فى الرقيّه و الدين الإسلامى، و الأربع الأخرى فى اشتراكهما فى الرقيّه و الكفر.

فـالصوره الأولى: فيمـا لو كـان الجـانى و المجنى عليه من المسـلمين، فإنه يقتص من القاتل و عليه الاتفاق، و مسـتندهم آيات و عمومات الروايات فى المقام و بعض النصوص الخاصه.

فالآيه قوله تعالى الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ- النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و العمومات كقوله (كل من قتل مسـلما) فيشـمل الحر و العبـد و قـد روى ذلك الشيخ الكلينى ثقه الإسلام فى كتابه الكافى عن إسحاق بن عمار و هو ثقه و ان كان فطحى المذهب. و فى بعض الروايات يذكر فيها كلمه الحد و هى أعم من القتل، كما ان القتل أعم منها من أى منشأ كان.

و بعض العـامه ذهب الى تسـليم مولى العبـد القاتـل إلى ورثه العبـد المقتول- ربما من باب ان المولى بمنزله السـبب للعبـد و هو أقوى منه- و هذا مردود عند الخاصه فإنه يقتص من العبد لو طالب ورثه المقتول ذلك. كما فى روايه صفوان بن يحيى.

و إذا كان القاتل و المقتول لمولى واحد، فهو بالخيار بين قصاص القاتل أو عفوه

(۱)، فهما من أمواله. و إذا كان لموليين، فقد اختلف الفقهاء فی ذلک. ذهب كما ورد ذلک فی روايات خاصه، الوسائل ج ۱۹ ص ۷۶ باب ۴۴ محمد بن يعقوب عن أبی علی الأشعری عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان عن إسحاق بن عمار قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل له مملوكان قتل أحدهما صاحبه، إله أن يقيده به دون السلطان إن أحب ذلک؟

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۵

المشهور ان مولی المقتول له حق القصاص من القاتل مطلقا سواء ساوت قيمته أو زادت، كما صرح بذلک ابن حمزه فی وسيلته. و قيل: له حق القصاص عند تساوی قيمتهم، و إذا زادت قيمه القاتل فلا بد من رد فاضل قيمته عند قصاصه. ذهب إلی هذا القول جماعه و علی رأسهم العلامه فی قواعده. و ذهب جماعه إلی التوقف منهم العلامه فی بعض كتبه.

و كل دعوی لا بد لها من دليل، فمستند القول الأول: عمومات الكتاب الكريم النَّفْسَ بِالنَّفْسِ- الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ من دون ملاحظه ردّ فاضل القيمه.

و مستند القول الثانی: باعتبار ماليته فان قصاصه يضرّ بالمولی فيتدارک برد الفاضل نظير قصاص الرجل بالمرأه، و المختار القول الأول فلا معنی لملاحظه ماليته، و لا يقاس بالرجل و المرأه، فإن الأحكام تعبّديه تتوقف علی الدليل الخاص، فيدخل فيما نحن فيه تحت الإطلاقات و العمومات النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و اما التوقف فليس قولا، بل هو من التحيّر فی المسأله. و لا حيره بعد ملاحظه الإطلاقات و العمومات.

أصناف العبيد:

اشاره

العبد فی كيف و مقدار رقّيته علی أصناف، فمنهم: الرّق و هو الخالص فی العبوديه لم يتحرّر منه شی ء، و المدبّر الذی قال له مولاه: أنت

حرّ دبر وفاتی، و المکاتب المشروط مع مولاه، أو المطلق حینما یتحرر بمقدار أداء قیمته، أو قال: هو ماله یفعل به ما یشاء ان شاء قتل و ان شاء عفا. و رواه الشیخ بإسناده عن صفوان بن یحیی. أقول: و تقدم ما یدل علی ذلک عموما و یأتی ما یدلّ علیه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۶

المبعّض الذی تحرّر منه جزء و بقی الآخر. فیا تری هل العبد یقتل بالعبد فی تمام الأنصاف أم یقال بالتفصیل؟ حسب الإطلاقات یلزم شمول الحکم للجمیع (۱)، و لکن یشکل فی المبعّض و المکاتب المطلق (۲) الذی تحرّر منه شی ء، و وجه الإشکال انهما یصدق علیهما الحریه و الرقیّه فیشملهما النَّفْسَ بِالنَّفْسِ دون الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ فیلزم الشبهه المصداقیه. فإنه لقاعده (یقتل العبد بالعبد) یلزم قصاصه، و لقاعده (لا یقتل الحر بالعبد) یلزم عدمه من جهه حرّیته، و لا یرجع فی الشبهه المصداقیه إلی العموم، فهل یتمسک بإطلاق النفس بالنفس؟ و لم یکن مطلقا لتقیدها بقاعده الحر لا یقاد بالعبد، فتبقی الشبهه و من ثمَّ یلزم إرجاع قال المحقق فی الشرائع (و المدبر کالقن) فی الجنایه لإطلاق الأدله أو عمومها ضروره عدم خروجه بالتدبیر الذی هو وصیه بالعتق أو کالوصیه به عن المملوک الذی هو عنوان الجنایه (و لو قتل عمدا) علی وجه یترتب علیه القصاص (قتل) لعموم دلیله (و ان شاء الولی استرقاقه کان له) ذلک علی الوجه الذی سمعته فی غیره. راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۰۶ و یذکر حکم خطأ العبد المدبر.

قال المحقق: (و المکاتب) المطلق (ان لم یؤد من مکاتبته شیئا أو کان مشروطا فهو کالقن) لما سمعته فی الصحیح السابق من انه

(ان كـان مولاـه اشترط عليه عن عجز فهو رد فى الرق فهو بمنزله المماليـك ..) (و ان كان مطلقا و قـد ادى من مال الكتابه شـيئا تحرّر منه بحسابه) بلا خلاف و لا إشـكال (فإذا قتل حرا) أو مساويا فى قـدر الحريه أو أزيـد (عمـدا قتل به و ان قتل مملوكا) أو أقل منه حريه (فلا قود) لعدم التساوى (و تعلّقت الجنايه) العمديه بذمته و (بما فيه من الرقيه مبعضه، فيسـعى فى نصيب الحريه) .. (و يسترق الباقى منه) لأنه بحكم المملوك (أو يباع فى نصيب الرق) من قيمته.

(راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۱۱).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۷

المسأله إلى قاعده الدرء (تدرأ الحدود بالشبهات) و اهتمام الشارع بالدماء، فيلزم تبدّل القصاص بالقيمه و الدّيه، فإنه بالنسبه إلى حريته يلاحظ ديته و بالنسبه إلى رقيته يلاحظ قيمته فيتدارك الفاضل، و لا بأس فى هذا القول.

هـذا و يجوز لولى الـدم ان يسترقّ العبـد القاتل «۱» فيمـا تسـاوت قيمته أو قلّت، إنمـا الإشـكال فيما زادت قيمه القاتل على قيمه المقتول، فلو طـالب باسترقـاقه فامـا ان يعطى و يـدفع تتمّه قيمته الى مولاـه، أو يبقى بمقـدار ما بقى عبـدا لمولاه، فيكون مشتركا بينهما.

هـذا فيما لو تساوى القاتل و المقتول فى الـدين و الحريه و الرّق و الأنوثيه و الذكوريه اما مع اختلافهما فيما لو كان القاتل حرّا و المقتول عبدا، فاتفق أصحابنا على عدم قصاصه، و ذهب العامه إلى قولين:

فقيـل يقتـل الحر بالعبـد و هـو قول أصـحاب الرأى الـذين يعملون بـالظن المطلق كالقيـاس و الاسـتحسانات العقليه أو العرفيه أو العاديّه، و على رأسهم أبو حنيفه النعمان بن ثابت الذى يقول الخطيب فى تاريخ بغداد:

لم يولد أشأم من أبى حنيفه، و دليلهم:

أولا: يدخل تحت عموم النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و جوابه: ان الآيه فى مقام بيان أصل التشريع بان لا يذهب الدم هدرا.

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۷۳ باب ۴۱ الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن حمّاد بن عيسى عن حريز عن زراره عن أحدهما عليه السلام فى العبد إذا قتل الحر دفع الى أولياء المقتول فان شاؤوا قتلوه و ان شاؤوا استرقّوه.

و روايه أخرى فى المقام فراجع الباب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۸

الثانى: عموم (المؤمنون متكافئون) و جوابه: انه فى مقام أصل التشريع.

الثالث: الإجماع، و إجماعهم ليس بحجه فهو من الظن المطلق.

و القول الثانى: انه لا يقتل ذلك لوجوه استحسانيه و هى مردوده عندنا، انما نذهب إلى عدم القصاص للروايات الخاصه الوارده عن العتره الطاهره عليهم السلام فى المجاميع الروائيه كالكافى و الاستبصار و الفقيه و التهذيب، كما فى الوسائل كروايه أبى بصير (قال عليه السلام لا يقتل الحر بالعبد) (۱) فيؤخذ منه قيمته، و لكن أورد البعض على الروايه إشكالين:

الأول: من جهه الصدور فإنها تحتمل التقيه، و جوابه أنّهم اختلفوا فى ذلك فأين التقيه، ثمَّ اللسان مفتاح ما فى الضمير و الأصل فى كلام المتكلم العاقل الحكيم ان لا تقيه و لا خوف الّا مع وجود القرائن الداله على ذلك، و لم يثبت فيما نحن فيه ذلك.

الثانى: توهّم معارضتها بروايات ثلاث: كروايه السكونى و مضمونها انه ليس بين العبد و الحر قصاص إلّا فى النفس و ليس بين الرجال و النساء قصاص إلّا فى النفس، يعنى ان لفظ النفس وقع بعد الاستثناء و معناه انه لا قصاص إلّا فى

الوسائل ج ۱۹ ص ۷۰ باب ۴۰ من أبواب القصاص فی النفس الحدیث ۱- محمد بن یعقوب عن أبی الأشعری عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان عن ابن مسکان عن أبی بصیر عن أحدهما علیهما السلام قال: قلت له: قول اللّه عز و جل کُتِبَ عَلَیْکُمُ الْقِصٰاصُ فِی الْقَتْلیٰ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَ الْأُنْثیٰ بِالْأُنْثیٰ قال: فقال: لا یقتل حر بعبد و لکن یضرب ضربا شدیدا أو یغرم ثمنه دیه العبد. و یدل علی هذا الحکم صحیحه الحلبی و روایه سماعه، و غیر ذلک فراجع الباب.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۱۹

النفس فیقتص من الحر لو قتل عبدا، و اما الروایه الثانیه فینتهی سندها الی زید الشهید الّا انها ضعیفه السند بالحسین بن البان و عمرو بن خالد فهما من رؤساء الزیدیه، و لم یرد مدحهما فی کتبنا الرجالیّه، فلا تقاوم الطائفه الاولی من الروایات.

ثمَّ لیس فی المستثنی منه إطلاق فإنه یقتص من الحر فی الأعضاء فی بعض الموارد، کما لیس الإطلاق فی المستثنی، ثمَّ فی متنها اشکال حیث فیها انه یقتص من الصبیان و الحال عمد الصبی خطأ، فحملت علی محامل کأن یکون القتل من عاده الحر ای کان من عادته قتل العبید فإنه یقتل لفساده فی الأرض و لحسم جذور الفساد یقتل کما ورد فی الروایات (۱). و قیل قضیه فی واقعه یرجع علمها الی الامام علیه السلام فهو أبصر بقتله و سبب القتل، و الحق ان التعارض لا یزول بمثل هذه المحامل بل کما فی الاخبار العلاجیه فی باب التعادل و التراجیح انه نرجع الی المرجحات الداخلیه و الخارجیه فی المقام، و نجد ان الطائفه الأولی

الوسائل ج ۱۹ ص ۶۹ باب ۳۸ ثبوت القصاص علی من اعتاد قتل المماليک و قال صاحب الجواهر: نعم قيل و القائل الشيخ فی کتابی الاخبار و أبنا حمزه و زهره و سلار و أبو الصلاح علی ما حکی إن اعتاد الحر قتل العبيد له أو لغيره قتل حسما للجرأه و للفساد. و لخبر الفتح بن يزيد الجرجانی و خبر يونس و السکونی ثمَّ صاحب الجواهر يقول: و المتّجه عدم قتله به مطلقا کما هو المحکی عن الشيخين و الصدوق و ابن أبی عقيل و الجعفی و ابنی البراج و حمزه و الطبرسی و ابن إدريس و الفاضلين و غيرهم، بل عليه کافه الأصحاب عدا من عرفت (ثمَّ علی تقدير قتله هل يرد الفاضل من ديته علی قيمه المقتول إذا قتل به لاعتياده؟) هذا ما يذکره صاحب الجواهر فراجع المجلد ۴۲ ص ۹۳.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۲۰

من الروايات أقوی سندا و دلاله من الثانيه، فکيف نترکها أو يقال بالتخيير، بل نطرح الثانيه و نحکم بأنّه لا يقاد الحر بالعبد.

تنبيهات:

الأول: فی بعض الروايات لا يقتل الحر بالعبد

الّا لو کان معتادا علی قتل العبيد، فإنه يقتل لا من باب القصاص بل حسما للجرأه و قطعا لجذور الفساد فی الأرض، فمثل هذه الروايه لا يکون لسانها لسان التخصيص للطائفه الاولی من الروايات، فإنها تدور حول القصاص و قتل المعتاد للقتل من باب المحارب و المفسد فی الأرض فهو خارج عمّا نحن فيه تخصصا، کخروج الجاهل من (أکرم العلماء).

الثانی: هل العبد يکون مالکا؟

اختلف الفقهاء فی ذلک فقيل: العبد و ما فی يده لمولاه فلا يملک شيئا، و علی هذا المبنی يأخذ المولی قيمته فيما نحن فيه، و قيل يملک العبد و ان کان محجورا من قبل مولاه فلا يتصرف إلّا بإذنه، فيملک ديته الّا ان الميت لا يملک فينتقل إلی ورثته، فان ما ترکه الميت فهو لورثته، فقيمه العبد المقتول اما لمولاه علی المبنی الأول، أو لورثته علی المبنی الثانی، و الورثه اما من المماليک أيضا أم من الأحرار، و علی الثانی لا إشکال فی تملّکهم و علی الأول فعلی المبنيين. و المختار ان العبد يکون مالکا الّا انه محجور عليه لا يتصرف فی ماله إلّا بإذن مولاه، کما دلّت عليه شواهد من الآيات و الروايات کما هو ثابت فی موضعه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۲۱

الثالث: فی روايه دعائم الإسلام (۱) (و يضرب – ای الحرّ – ضربا شديدا)

و هناک روايه أمير المؤمنين عليه السلام تنهی عن الضرب الشديد بل يضرب بين بين لا شديدا و لا ضعيفا، و الجمع مهما أمکن أولی من الطرح، کما ان الجمع الدلالی لو أمکن فلا حاجه للرجوع إلی المرجحات، فنحمل روايه الأمير عليه السلام علی النهی

عن الضـرب الشديد جدا، اى أعلى درجات الضرب الذى يكاد ان يقتل به، أو تحمل روايه الجعفريات على العبد الذى لا يتوب الّا بالضرب الشديد، و لا بأس بهذا الوجه.

الرابع: لو نزلت قيمه العبد السوقيه، فهل يلاحظ قيمه يوم الرد أو الجنايه

أو المشترى أو يعطى أعلى القيم؟

هـذا نظير ما فيه الضـمان فيما لو تلف الشـى ء و اختلفت قيمته، و لكن لا يلاحظ قيمه يوم شـرائه إذ لا ضـمان عليه، و كذا القول بأعلى القيم فلا وجه له الّا ان يكون من باب يؤخذ الغاصب بأشق الأحوال، و المختار ان عليه الضمان و دفع قيمته يوم التلف.

الخامس: قال المحقق فى قتل المولى عبده متعمدا (٢) انه لا قصاص عليه،

بل مستدرک الوسائل ١٨ ص ٢۴۵ باب ٣۶ الحديث ٢- دعائم الإسـلام عن أبى عبد اللّه عليه السـلام انه قال: إذا قتل الحر عبدا عمدا كان عليه غرم ثمنه و يضرب شديدا و لا يجاوز بثمنه ديه الحر و الشهاده على أكثر من ديه الحرّ باطله.

الجواهر ج ۴٢ ص ٩٣ و لو قتل المولى عبـده القن عمـدا كفّر الجمع و عزّر و لم يقتل به. و راجع من كتب أبناء العامه المغنى ج ٩ ص ٣۴٩ فصل و لا يقتل السيد بعبده فى قول أكثر أهل العلم و حكى عن النخعى و داود انه يقتل به لما روى قتاده عن الحسن عن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٢٢

يكفّر و يعزّر و يغرم قيمته صدقه.

و قيل ينفى من بلده، و قيل يحبس لمده سنه، و هناک أقوال أخرى فى المسأله.

و المفروض ان نرجع أوّلا إلى روايات الباب ثمَّ ما هو المختار.

فمن الروايات (١): روايه المختـار بن محمـد عن إسـماعيل بن مرار- و فيه كلاـم- عن يونس عنهم عليهم السـلام فى رجـل قتل مملوكه بأنه ان كان غير معروف بالقتل فإنه يعزّر.

و روايه جـابر الجعفى (٢) من أجلّاء فقهـاء الشـيعه ينقلها عمرو بن شـمر بن يزيـد سـمره ان النبى قال (من قتل عبـده قتلناه و من جدعه جدعناه)

رواه سعيد و الامام أحمد و الترمذى و قال حديث حسن غريب مع العمومات، و عن عمر انه قال: لو لم اسمع رسول اللّه يقول (لا يقاد المملوك من مولاه و الولد من والده لا أقدته منك) رواه النسائى و عن على رضى اللّه عنه ان رجلا قتل عبده فجلده النبى مائه جلده و نفاه عاما و محى اسمه من المسلمين رواه سعيد و الخلال و قال أحمد ليس بشى ء من قبل إسحاق بن أبى فروه ..

الوسائل ج ١٩ ص ٦٩ باب ٣٨ من أبواب قصاص النفس الحديث: ٢- و عنه عن أبيه عن إسماعيل بن مرار عن يونس عنهم عليهم السلام قال: سئل عن رجل قتل مملوكه قال: إن كان غير معروف بالقتل ضرب ضربا شديدا و أخذ منه قيمه العبد و يدفع الى بيت مال المسلمين، و ان كان متعوّدا للقتل قتل به. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم.

أقول: و تقدم ما يدل على ذلك فى حدّ المحارب و غيره عموما و يأتى ما يدل عليه.

قال صاحب الجواهر (ص ٩۴) و انما الكلام فى ما قيل من انه يغرم قيمته و يتصدق بها و القائل المشهور بل فى غايه المراد هو قريب من المتفق عليه فان أكثر الأصحاب نصّوا على الصدقه بثمنه كالشيخين و سلار و أبى الصلاح و ابن البراج

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٢٣

و هو من الخونه كان يدس الأباطيل فى كتب جابر كما قال النجاشى، فروايته مطروحه، فلا اعتبار بنفى المولى من بلده.

و روايه الكلينى «١» معتبره السند فيها كفاره الجمع بان يعتق رقبه و يصوم شهرين متتابعين و يطعم ستين مسكينا، و

انما علیه الجمع لمکان الواو فی الروایه الداله علی الجمع.

و فی روایات یحبس سنه و ینفی من البلد و یغرّم القیمه (۱) یصرفها فی موارد و الصهرشتی و ابن حمزه و الطبرسی و ابنی زهره و إدریس و هو قول صاحب الفاخر الّا انه ذکره عقیب قتله تقریبا. و ما وجدت فیه مخالفا الّا ابن الجنید فإنه أورده بصیغه (و روی) و عن الغنیه نفی الخلاف فیه- الی ان قال- لکن و مع ذلک کله قال المصنف (و فی المستند ضعف) سندا و دلاله مشعرا بالمیل الی العدم کالفاضل و المقداد بل هو صریح ثانی الشهیدین فی المسالک و ظاهر الأردبیلی أو صریحه و ذلک لان مستنده خبر یونس المتقدم المرسل بناء علی إراده الصدقه مما فیه من أخذ القیمه و جعلها فی بیت المال و خبر مسمع عن الصادق علیه السلام و فی السند سهل بن زیاد و ضعفه مشهور- ثمَّ صاحب الجواهر یناقش المحقق و یمیل إلی قول المشهور و یقول: فالمسأله بحمد اللّه خالیه عن الاشکال.

راجع ذلک.

المصدر ص ۶۷ محمد بن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن ابن أبی عمیر عن حمّاد عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال فی الرجل یقتل مملوکه متعمّدا

---

(۱) الوسائل ص ۶۹ باب ۳۷ الحدیث: ۹- و بإسناده عن محمد بن أحمد بن یحیی عن أحمد بن أبی عبد اللّه عن أبیه عن أحمد بن النّضر عن عمرو بن شمر عن جابر عن أبی جعفر علیه السلام فی الرجل یقتل ابنه أو عبده، قال: لا یقتل به و لکن یضرب ضربا شدیدا و ینفی عن مسقط رأسه.

السنه، ج ۱، ص: ۲۲۴

الصدقه أو يسلّم إلى بيت مال المسلمين و يضرب ضربا شديدا فهذه أمور يستفاد من الروايات و هى من فقه الحديث، و الضرب الشديد لا اشكال فيه حسما لماده الفساد، و هو معنى التعزير، كما ان حبسه فى أكثر الروايات، و اما تغريمه القيمه لبيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين، الذى يجمع فيه الأموال الشرعيه كالزكاه و الفطره و الخمس كما قيل، و كذلك يجمع فيه ميراث من لا وارث له، و مال اللقطه فيما لم يعرف صاحبها، و الصدقات، فمثل هذه الأموال كانت تخزن و تحفظ فى بيت مال المسلمين فى صدر الإسلام، و بعدها حتى زمن خلفاء الجور من بنى أميّه و بنى العباس فاختص بيت المال بالضرائب و الخرائج. و لا يبعد ان تكون غرامه قيمه العبد المقتول بيد مولاه من قال: يعجبنى أن يعتق رقبه، و يصوم شهرين متتابعين، و يطعم ستين مسكينا، ثمَّ تكون التوبه بعد ذلك. و رواه الصدوق بإسناده عن حمّاد مثله و قال فى أوله: فى رجل قتل مملوكا متعمدا قال: يغرم قيمته و يضرب ضربا شديدا.

و اما الروايات الأخرى الداله على الأحكام الأخرى كما فى نفس الباب فهى: الروايه الثانيه و الثالثه و الرابعه و الخامسه: و عنهم عن سهل بن زياد عن محمد بن الحسن بن شمعون عن عبد اللّه بن عبد الرحمن الأصم عن مسمع بن عبد الملك عن أبى عبد اللّه عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام رفع اليه رجل عذّب عبده حتى مات، فضربه مائه نكالا و حبسه سنه و أغرمه قيمه العبد فتصدق بها عنه.

و رواه الشيخ بإسناده عن سهل بن زياد و رواه الصدوق بإسناده

عن السکونی مثله الّا انه حذف لفظ سنه. و الروایه السادسه و السابعه فی قتل العبد خطأ و الثامنه و العاشره و الحادیه عشر. و روایات الباب ۴۰ تدل علی ان الحر لا یقتل بالمملوک بل یغرّم قیمته.

فراجع البابین.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۲۵

الصدقات، فتودع بیت المال. و اما الحبس فروایاته لیس فیها التعارض حتی یوجب سقوطها أو التخییر أو الرجوع الی المرجحات، بل یمکن الجمع الدلالی فیها بحمل المطلق علی المقید، و اما النفی عن مسقط رأسه ففی روایه جابر ذلک إلّا أنها ضعیفه السند، و لم یعمل بها الأصحاب، فهی مطروحه کما مرّ.

السادس: کما ذکرنا لا ثمره عملیه فی مسائل العبید

إنما الفائده علمیه، تعلّمنا کیفیه الاستنباط، فمن صور الممالیک، لو قتل الحر المسلم عبده أو عبد غیره خطأ، کأن یرمی السهم فی صید فأصابه، أو قتله من باب شبه العمد کأن لم یکن بآله قتّاله و لم یکن قاصدا للقتل، فهنا احتمالات أربعه:

۱- التخییر بین الکفاره و قیمه العبد.

۲- عدم الکفاره و القیمه.

۳- علیه الکفاره و غرامه القیمه.

۴- أحدهما علی التعیین.

و لبعض الاحتمالات قائل، و المختار انما یتبیّن بعد ذکر الدلیل فی المقام، فهنا روایتان «۱»: روایه الشیخ فی التهذیب عن علی بن رئاب، تتضمن کفّاره الجمع.

و روایه أبی الورد فیها الغرامه أی قیمه العبد علی القاتل من دون ذکر الکفاره أو

---

(۱) ۱- الوسائل ج ۱۹ ص ۶۸ باب ۳۷ الحدیث: ۷- و عنه- ای الشیخ الطوسی فی التهذیب- عن الحسین بن سعید عن ابن أبی عمیر عن محمد بن أبی حمزه عن علی عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یقتل عبده خطأ، قال: علیه عتق رقبه، و صیام شهرین، و صدقه علی ستین

مسكينا، فان لم يقدر على الرقبه كان عليه الصيام فان لم يستطع الصيام فعليه الصدقه.

خصالها. فهل بينهما التعارض بعد الاتفاق على ان يقاد الحرّ بالعبد.

قيل: بالتعارض و الرجوع الى الأخبار العلاجيه. و الحق عدمه لعدم أدوات الحصر فيهما حتى تمنع شيئا و تثبت شيئا، الّا ان أبى الورد لم يرد فيه مدحا و لا قدحا فى كتب الرجال فهو مجهول الحال، و اما روايه على بن رئاب و ان كان ابن أبى عمير من أصحاب الإجماع، الّا ان على بن رئاب ينقل عن غير الثقات.

فاذا قلنا بسقوط الروايتين سندا فلا مجال للتعارض و القول بالتخيير بين الكفاره و القيمه كما قيل. انما يكون العبد مضمونا فإنه مسلم و دمه محترم، فان قيل بعدم الكفاره لأصاله البراءه، الّا انه يقال لا محاله حينئذ بالغرامه كما هو واضح.

السابع: لو اختلف المولى مع الجانى فى قيمه العبد،

فمن كان المدّعى و له البيّنه فهى، و الّا فهى من باب التداعى فإن الجانى يدعى قيمه و ينفى الزائد، و المولى يدعى الزائد و ينكر مقوله الجانى، فهما مدّعيان و منكران، و حكم باب التداعى التحالف، و يلزم بطلان الدعويين و على الحاكم ان يسوق الدعوى الى ان يكون التخاصم من باب المنكر و المدعى، فالبيّنه على المدعى و اليمين على من أنكر، فبعد الحلف و عدم البينه يقدم قوله «۱». كما فى روايه أبى الورد إشاره إلى النزاع فراجع.

الثامن: لو كان المقتول عبد الجانى،

فبناء على تملّك العبد و لو محجورا، و وجود ورثه العبد، و قيمته بمنزله الديه و ان الميت لا يملك بعد موته إلّا الديه آنا ما ثمَّ ينتقل الى ورثته، فإنه يلزم ان تدفع الديه إلى ورثه العبد و الّا فبناء على ان

---

(۱) يبدو لى انه عند التحالف يمكن ان يقال بأخذ النسبه و التقسيط بين القيمتين حينئذ. فتدبّر.

العبد لا يملك شيئا فإنه بمنزله السلعه و المال بيد مولاه، فلا تدفع قيمته إلى الورثه بل تكون صدقه تصرف على الفقراء أو تعطى لبيت المال المعدّ لمصالح المسلمين، و كذلك فى القتل الخطأ، و جمعا بين الصدقه و بيت المال انه يدفع الى البيت الّا ان الحاكم الشرعى يصرفها فى الفقراء.

التاسع: لو ملک الکافر عبدا مسلما

بالإرث مثلا فقیل لا بد من بیعه علی مسلم، فإنه لم یجعل اللّه للکافرین علی المؤمنین سبیلا، فلو قتل العبد حین البیع، فإنه لو کان الجانی هو الکافر فیؤخذ قیمته منه، و یدفع لبیت المال أو یقتص منه، و ان کان الجانی غیره فیدفع قیمته إلی الکافر، فدیه العبد قیمته کما فی الاخبار.

العاشر: ذهب جماعه علی ان قیمه العبد الکافر حین تقییمه فی سوق النخاسین من قبل أهل الخبره، یشترط ان لا یکون أکثر من دیه الحرّ

حینما نرجع الی قیمته فی بعض جنایاته، و حسب التتبع نری دلیل هذا القول عباره عن أمور:

۱- الإجماع و انه لا خلاف فیه و هما کما تری، فإنه من الإجماع و الاتفاق المدرکی، و علینا ان نرجع الی المدرک أوّلا.

۲- و تمسّکا بالملاک، فان ما ذکر هو المستفاد من الاخبار فی العبد المسلم (۱) قال المحقق: (و لو قتل) الحر (عبدا لغیره عمدا أغرم قیمته یوم قتل و) لکن (لا یتجاوز بها دیه الحرّ و لا بقیمه المملوکه دیه الحره) بلا خلاف معتد به أجده من ذلک، بل الإجماع بقسمیه علیه مضافا الی النصوص، ففی خبر أبی بصیر عن أحدهما علیهما السلام الی ان قال: و لا یقتل حر بعبد و لکن یضرب ضربا شدیدا و یغرم ثمنه دیه العبد.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۲۸

فکذلک الکافر.

۳- و تمسکا بإطلاق بعض الروایات «۱»، فعنهم علیهم السلام: إذا قتل الحر العبد- و هذا یشمل العبد المسلم و الکافر- غرم قیمته.

و متن الروایه و دلالتها واضحه، الّا انه أوردوا نقاشا فی السند لمکان سهل بن زیاد، فإن الأمر فیه سهل.

و کذا نقف علی الإطلاق من خلال روایه (دیه العبد قیمته) فتعمّ المسلم و الکافر.

الحادی عشر: لو غصب الجانی المملوک ثمّ قتله فما علیه؟

قیل یؤخذ الغاصب بأشقّ الأحوال فیضمن قیمه العبد السوقیه و ان کانت أغلی و أکثر من و فی آخر عنه علیه السلام (إذا قتل الحر العبد غرم قیمته و أدّب قیل: فان کانت قیمته عشرین ألف درهم قال: لا یجاوز بقیمه العبد دیه الأحرار.

و فی خبر ابن مسکان عنه علیه السلام أیضا (دیه العبد قیمته و ان کان نفیسا فأفضل قیمته عشره آلاف درهم و لا یجاوز به دیه الحر)

الى غير ذلك من النصوص. فما عن ابن حمزه منّا- من ردها إلى أقل من ديه الحر و لو بدينار و الشافعي و مالك من اعتبار القيمه ما بلغت- واضح الفساد، بل لا نعلم مستندا للأول إلّا الفرق بين الحر و المملوك و هو كالاجتهاد فى مقابله النص، و الّا دعوى ما تسمعه من مرسل الإيضاح (ان العبد لا يتجاوز بقيمته ديه مولاه) بناء على اراده البلوغ من التجاوز فيه- اى لا بد ان يكون أقلّ من ديه المولى و لو بدينار- و لكنه كما ترى لا يستأهل ان يسطّر. راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۹۶ و يورد نقاشا على حكم الأمه.

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۷۰ باب ۴۰ من أبواب القصاص فى النفس.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۲۹

ديه الحرّ، كما لو كان عبدا نفيسا يحمل كمالات خاصه كياقوت و كشاجم «۱» من موالى بنى العباس، فباعتبار عنوان الغاصبيه لا يضر لو أخذ من الجانى أكثر من ديه الحر.

الثانى عشر: لو قتل العبد حرا (۱) فيجوز لوليه ان يقتص منه أو يأخذ الديه

قال المحقق: (و لو قتل العبد حرّا قتل به و لا يضمن المولى جنايته لكن ولى الدّم بالخيار) فيه (بين قتله و استرقاقه) بلا خلاف أجده فى شى ء من ذلك بل الإجماع بقسميه- المحصل و المنقول- عليه و هو الحجه- هذا ما يقوله صاحب الجواهر- بعد استفاضه النصوص المعتبره فيه.

ففى الصحيح عن أحدهما عليهما السلام فى العبد إذا قتل الحر دفع الى أولياء المقتول فان شاؤوا قتلوه و ان شاؤوا استرقوه) و نصوص اخرى- (راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۹۹) (فليس لمولاه فكّه مع كراهيه الولى) لما سمعته عن النصوص الظاهره فى كون التخيير اليه لا الى المولى. و لا ريب فى

ظهور خبر الواثبی بعدم توقف استرقاقه علی رضا المولی کما هو ظاهر الأصحاب بل عن الغنیه الإجماع علیه.

و احتمال اشتراط رضا المولی- لان قتل العمد یوجب القصاص و لا یثبت المال عوضا عنه الا بالتراضی و استرقاقه من جمله أفراد التراضی- هذا الاحتمال کالاجتهاد فی مقابله ظاهر التخییر فی النصوص المقتضی لعدم اعتبار رضاه مؤیدا بالاعتبار، هو ان الشارع سلّطه علی إتلافه بدون رضا المولی المستلزم لزوال ملکه عنه، فازالته مع إبقاء نفسه أولی من القصاص و الإتلاف لما یتضمن من حقن دم المؤمن المطلوب للشارع. و اللّه العالم. الجواهر ص ۱۰۱.

---

(۱) کشاجم عبد جمعت فیه خصال و کمالات، و الحروف الخمسه إشاره إلی کمالاته فالکاف کان کاتبا و الشین شاعرا و الألف أدیبا و الجیم منجما و المیم متطبّبا أو متکلّما- راجع فی ذلک إیضاح الفوائد.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۰

أو یسترقه، فان من له الحق کان له الخیار، و لا یسمع إنکار مولاه فی استرقاقه، فان ذلک لأولیاء الدم کما یستفاد ذلک من الروایات، کخبر سماعه بن مهران و روایه السکونی عن النوفلی الموثقه، و لا تطرح من جهه عامیّتها کما مر.

الثالثه عشر: فی ثبوت جنایه العبد

فإنها تثبت کما لو قتل حرا- بالبینه کما فی کل الجنایات- و لکن هل تثبت بإقراره، بمعنی ان إقراره حجه یؤخذ به، أو أنّه من إقرار العاقل علی غیره، هو غیر جائز و غیر نافذ؟ الظاهر هو الثانی فإنه من الإقرار علی الغیر و انما إقرار العقلاء علی أنفسهم جائز و نافذ، فلا تثبت الجنایه بإقراره فإنه یلزمه إتلاف مال الآخرین، و یدل علی ذلک خبر الواثبی «۱»: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن قوم ادعوا

على عبد جنايه تحيط برقبته فأقر العبد بها، قال: لا يجوز إقرار العبد على سيده، فإن أقاموا البينه على ما ادعوا على العبد أخذ العبد بها أو يفتديه مولاه.

الرابع عشر: ثبت ان ولى الدم بالخيار بين قتل العبد الجانى أو استرقاقه،

و ليس لمولاه فكّه مع كراهيه الولى، نعم إذا رضى بذلك فلا بأس حتى لو كان بالتصالح فى أكثر من قيمته السوقيه، فإن الصلح بابه وسيع كما هو المعروف.

---

(١) الوسائل باب ٨ من أبواب ديات النفس، الحديث ١ من كتاب الديات و الباب ۴١ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۴.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٣١

قصاص الأطراف بين الحرّ و الحرّه

اشاره

عطفا على ما سبق فى تساوى الحر فى قصاص النفس و كذلك الحرّه، فلو جنت على حرّه فإنه يقتص منها، كما عليه النصوص من الايات و الروايات و إجماع أهل القبله «١» و كذا فى قصاص الأطراف بين الأحرار و بين الحرائر، إنما الكلام فى قصاص الطرف فى الحره و الحر، فلو جنى رجل فى قطع عضو من امرأه حرّه فما هو حكمه؟

ذهب المحقق فى الشرائع (١) أنهما يتساويان إلى ثلث ديه الرجل و فى الزائد قال المحقق كما فى الجواهر (و) كذا لا خلاف و لا إشكال فى انه (يقتص للمرأه من الرجل فى الأطراف من غير ردّ و تتساوى ديتهما) فى ذلك (ما لم يبلغ) جراحه المرأه (ثلث ديه الحر) أو تتجاوز على خلاف تسمعه ان شاء اللّه. (ثمَّ) انها إذا بلغته أو تجاوزته ديه أو جنايه (ترفع الى النصف) من الرجل فيهما معا (ف) لا (يقتص لها منه) الّا (مع ردّ التفاوت) على حسب ما سمعته فى النفس، للنصوص المستفيضه المعتضده بعمل الأصحاب من غير خلاف محقق أجده فيه، بل عن الخلاف الإجماع عليه. راجع الجواهر ص ٨۶.

---

(١) قال المحقق (و) كذا تقتل (الحره بالحره و بالحر) كتابا و سنه مستفيضه أو متواتره و إجماعا و ما فى بعض النصوص عن جعفر

عليه السـلام (ان رجلاـ قتل امرأه فلم يجعل على عليه السـلام بينهما قصاصا و ألزمه الـديه) محمول على نفيه من دون رد أو على جواز الصلح على الديه فى ما فيه القصاص أو غير ذلك. راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۸۳.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۲

ترجع الى نصفه.

و فى توضيح ذلك نقول مقدمه:

ان الجنايه على أقسام فمنها بـدنيه و اخرى غيرها، و الاولى على أربعه أصـناف: جنايه قتل، و جنايه عضو، و جنايه جرح، و جنايه منافع عضو، و كل واحـد من هذه الجنايات مذكور فى كتاب من الكتب الفقهيّه، فالأولى فى كتاب الحدود و الجراحه فى أواخر كتاب القصاص و الـديات، و زوال المنافع فى كتاب الـدّيات، و كلامنا فى القسم الثانى، و فيه ست عشـره صوره: أربع فى رجل حرّ مسـلم قطع عضوا من رجـل حر مسـلم و امرأه مسـلمه حرّه قطعت من مثلهـا، و حر قطع عضوا من حره و بالعكس، و اربع فى الكـافر الـذمى الحر، و ثمان فى العبـد المسـلم و الكافر و الأمه المسـلمه و الكافره، ثمَّ من تركّب هـذه الصور تتولّـد عنـدنا صور كثيره، يقف عليها الذكى الألمعى فلا نطيل.

و حكم الصوره الأـولى واضـح فـإنه يقتص من الجـانى بمثل ما جنى (العين بالعين و السنّ بالسن) للنصوص العامه و الخاصه من الايـات الكريمه و الروايات الشـريفه فى المقام، و لا حاجه لنا إلى الإجماع و الشـهره، و ان ادّعى بعض ذلك. و كـذلك الحكم فى الصوره الثـانيه، و امـا الثـالثه و الرابعه، فـإنه يقتص للمرأه من الرجل فى الأطراف من غير ردّ فى الـديه و تتساوى ديتهما ما لم يبلغ جراحه المرأه ثلث ديه

الحر، فـاذا بلغته فإنها ترجع إلى النصف هـذا ما قاله المحقق كما هو المتفق عليه عنـد أصـحابنا الإماميه، الّا من شـذ، و يـدل عليه الروايات الصـحيحه الخاصه (۱) كصـحيحه أبـان و الحلبى و غيرهما، و ان سـند ابان الوسائل ج ۱۹ ص ۲۶۸ باب ۴۴ من أبواب الأعضاء الحديث: ۱- محمد بن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۳

ابن تغلب فى منتهى درجه الاعتبار، و فيها ان السنه إذا قيست محق الدين، فالقياس الذى يقول به أبو حنيفه باطل فى مذهبنا، و لا مجال فى الأحكام يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن محمـد بن إسـماعيل عن الفضل بن شاذان جميعا عن ابن أبى عمير عن عبـد الرحمن بن الحجـاج عن أبـان بن تغلب قـال: قلت لأبى عبـد اللّه عليه السـلام: ما تقول فى رجل قطع إصـبعا من أصابع المرأه كم فيها؟ قال: عشره من الإبل، قلت: قطع اثنين قال: عشرون. قلت: يقطع ثلاثا؟ قال: ثلاثون. قلت: أربعا؟

قـال: عشـرون، قلت: سـبحان اللّه يقطع ثلاثـا فيكون عليه ثلاـثون و يقطع أربعـا فيكون عليه عشـرون؟! إن هـذا كان يبلغنا و نحن بالعراق فنبرأ ممّن قاله و نقول: الذى جاء به شيطان، فقال: مهلا يا أبان هذا حكم رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله إن المرأه تعاقل الرجل الى ثلث الديه، فإذا بلغت الثلث رجعت الى النصف، يا أبان إنك أخذتنى بالقياس، و السنه إذا قيست محق الدين.

و رواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن محمد بن أبى عمير. و رواه الصدوق بإسناده عن عبد الرحمن بن الحجاج مثله.

۲- محمد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد عن الحسن و عثمان

بن عیسی عن سماعه قال: سألته عن جراحه النساء فقال: الرجال و النساء فی الدیه سواء حتی تبلغ الثلث، فاذا جازت الثلث فإنها مثل نصف دیه الرجل.

الوسائل باب ۱ من أبواب قصاص الطرف الحدیث ۱- ۲- ۳- ۴- ۶ (الحدیث ۱:

محمد بن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن ابن أبی عمیر عن حمّاد عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: جراحات الرجال و النساء سواء: سن المرأه بسن الرجل. و موضحه المرأه بموضحه الرجل و إصبع المرأه بإصبع الرجل حتی تبلغ الجراحه ثلث الدیه. فإذا بلغت ثلث الدیه ضعّفت دیه الرجل علی دیه المرأه- راجع بقیه الروایات فی الباب.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۴

التعبّدیه التوقیفیه من التعسف و الاستحسانات العقلیه و الآراء البشریه. ثمَّ قوله (السِّنَّ بِالسِّنِّ) یعلم ان المراد من الجراحات ما هو أعم، فیشمل القطع، و انما ذکر الإصبع فی مقنعه المفید (۱) فهو من باب المثال و لوجوده فی أکثر الروایات، فیتساویان الی الثلث و ان زادت فترجع الی النصف، و الکلام فی نفس الثلث فهل حکمه حکم ما دونه أو ما فوقه؟

من المفاهیم التی یبحث عنها فی علم أصول الفقه، مفهوم الغایه، و قد اختلف العلماء فیها فی أول الغایه بعد الاتفاق علی المغیّی، فما بعده یدخل فی المغیّی أو ما بعده، أو لا حکم له؟ فهنا احتمالات ثلاث و لکل قائله، و ما نحن فیه هل الثلث حکمه حکم ما قبله أو ما بعده أو لا حکم له؟ و الثالث لا یصح (فإنه یلزمه قال شیخنا المفید محمد بن محمد فی (المقنعه): المرأه تساوی الرجل فی دیات الأعضاء و الجوارح

حتى تبلغ ثلث الديه، فإذا بلغتها رجعت الى النصف من ديات الرجال، مثال ذلك ان فى إصبع الرجل إذا قطعت عشرا من الإبل و كذلك فى إصبع المرأه سواء، و فى إصبعين من أصابع الرجل عشرون من الإبل و فى إصبعين من أصابع المرأه كذلك، و فى ثلاث أصابع الرجل ثلاثون و فى ثلاث أصابع من أصابع المرأه كذلك، و فى أربع أصابع من يد الرجل أو رجله أربعون من الإبل و فى أربع أصابع المرأه عشرون من الإبل لأنها زادت على الثلث فرجعت بعد الزياده إلى أصل ديه المرأه، و هى النصف من ديات الرجال. ثمّ على هذا الحساب كلّما زادت أصابعها و جرحها و أعضاؤها على الثلث رجعت الى النصف فيكون فى قطع خمس أصابع لها خمس و عشرون من الإبل و فى خمس أصابع الرجل خمسون من الإبل، كذلك ثبتت السنه عن نبى الهدى، و به تواترت الاخبار عن الأئمه عليهم السلام.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۵

تعطيل حكم شرعى) «۱» و لكل من الأولين قائل. و المختار ان الغايه حكما تدخل فى ما قبلها.

و على كل حال فحكم التساوى إلى الثلث، و ما زاد فترجع الى النصف، ثابت كما فى الروايات الجامعه لشرائط العمل بها، الّا انه قيل بمعارضتها لروايه الجعفريات «۲» القائله بانصاف ديه النساء للرجال و مقتضى إطلاقها شمولها ما نحن فيه، فيلزم التعارض إذ الطائفه الاولى من الروايات تقول بالتساوى إلى الثلث، و هذه تقول بالتنصيف بأن ديه المرأه نصف ديه الرجل حتى دون الثلث للإطلاق، و الجواب انهما و ان كان يتصور التعارض فى لسانهما، لكن يمكن الجمع الدلالى بينهما بحمل المطلق على المقيد،

ثمَّ الطائفه الأولى أقوى سندا و أوضح دلاله و أكثر روايه، فلو قلنا بالتخيير أو الترجيح فى المتعارضات فالمختار هى الأولى، فتتساوى المرأه مع الرجل الى الثلث و ما زاد ترجع إلى النصف.

تنبيهات:

الأول: قطع الإصبع

اما مع البينونه و الانفصال و يعبّر عنه بالقصم- فان

---

(١) لم يذكر سيدنا وجه عدم الصحه ربما يكون ما ذكرته بين قوسين و ان كان يرد عليه أنه يدخل فى مصاديق الشبهه الداريء للحدود. فتأمل.

(٢) الظاهر فى فقه الرضا كما فى مستدرك الوسائل ج ١٨ ص ٣٠١ باب ۵ من أبواب ديات النفس الحديث ٣- فقه الرضا عليه السلام (المرأه ديتها نصف ديه الرجل و هو خمسمائه دينار).

القاف من الحروف الشديده كما فى علم التجويد- و اما مع عدم البينونه بل يبقى معلّقا و يعبّر عنه بالفصم- فان حرف الفاء من حروف الرّخوه- فهل تشمل الروايات الموردين؟ فيه تأمل و نحن نتبع النصوص و ظواهرها من الكتاب و السنّه، فان ظواهر الألفاظ حجه، و الّا لزم ردّ المحاورات العرفيّه، فحجيّتها فطريّه، فقطع الإصبع هل يعمّ النحوين أو المقصود خصوص ما به الإبانه؟

و تعين الظواهر بيد العرف فهو الحكم فى فهم ألفاظ الآيات و الروايات، و يفهم فيما نحن فيه مجرد القطع حتى لو لم تكن البينونه، فالروايات تشمل القطعين و ديدننا فى تشخيص المواضيع هو الرجوع الى الفهم العرفى ما لم يخطّئه الشارع المقدس، فان الفقيه مهما بلغ من الفقه و العلم فهو عيال على العوام و العرف فى تشخيص الموضوع.

الثانى: لو قطع الرجل أصابع من المرأه،

فهى بالخيار بين العفو أو الديه أو القصاص ما لم يبلغ الثلث، فأن من حقّها ذلك، و لكن هل يجوز لها التبعّض فى القصاص و أخذها الديه كعشره من الإبل بقطع إصبع و قصاص إصبعين؟

المختار انه لها ذلك فهى صاحبه الحق، كما يجوز لها التبعيض فى عفو بعض و قصاص بعض و أخذ ديه البعض،

و إذا قطع منها أربعه أصابع فديتها عشرون من الإبل، و إذا طالبت بالقصاص فعليها ردّ فاضل الديه أى: عشرون من الإبل فإن ديه الأربع أربعون.

الثالث: اختلف علماء علم الحيوان ان البشر على قسمين مذكر و مؤنث أو ثلاثه

مع الخنثى؟ الحق انها من أحدهما، الّا انّه تاره يمكن تشخيص ذلك بالعلامات الشرعيه فتسمى بالخنثى السهل و اخرى لا يمكن و تسمّى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۷

بالمشكل، فلو قطعت أصابعها فقيل ديتها نصف ديه الرجال و النساء، فديه أربع من أصابعها ثلاثون من الإبل، قياسا بالإرث لوحده الملاك، و الحق ان الاحكام الشرعيه تعبّديه و توقفيّه و لا يقاس ما نحن فيه بالميراث، و لا مجال لوحده الملاك المسمّى بتنقيح المناط، فإنه على ثلاثه أقسام: اما منصوص العلّه فهو حجه عند الجميع، أو تطمئن النفس إلى علّه، و يسمى بالتنقيح المناط الاطمئنانى و يكون ذلك بالسبر و التقسيم كما فى التمثيل من أقسام الحجه فى علم المنطق، و اختلف العلماء فى حجيته، أو يكون الملاك بالظن الذى لا يغنى من الحق شيئا، و يسمى بتنقيح المناط المخرّج، و هو قياس أبى حنيفه، و هو باطل فى مذهبنا، فإن السنّه إذا قيست محق الدين، فلم يثبت الأولين فيما نحن فيه و الثالث باطل، فيشكل تعدّى حكم الميراث اليه، و حينئذ نرجع إلى القرعه- كما هو المختار- فإنها لكل أمر مشكل.

و أصل القرعه أمر ثابت فى المذاهب، بل فى الشرائع السالفه- كما فى قصه مريم العذراء عليها السلام- و لنا روايات فى حجيّتها بتعابير مختلفه كقولهم:

لكل أمر مشكل، و مجهول، و مشتبه، و نوقش الأول بأنه يعمّ المجهول الحقيقى و الظاهرى و كيف يكون ذلك؟ و جوابه ان الروايات أوضحت بأنها لكل أمر مشكل فى الظاهر،

و قيل: لا يعمل بالقرعه لكثره ورود التخصيص فيها، و جوابه لم يثبت ذلک على نحو يكون من المستهجن، ثمَّ السيد ابن طاوس من شدّه ورعه لم يكتب فى الفتيا و الفقه خوفا من مخالفته للواقع، و لكن عمل بالقرعه و اعتبرها طريقا للواقع فى تشخيص الموضوعات، فالعمل بها مسلّم و ما يخرج بها يعمل به، كما هو المختار.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۸

و قيل: فى الخنثى يلزم العلم الإجمالى فيقال بالاحتياط أو التخيير، و لكل مبناه فى العلم الإجمالى كما مرّ، فمنهم من يراه منجزا كالتفصيلى، فيلزم ان يكون ما نحن فيه شبيه دوران الأمر بين الأقل و الأكثر و هو اما ارتباطى كما فى الصلاه أو استقلالى كالقرض، و تمام الكلام فى محلّه، و المشهور فيه انه ينحل انحلالا- حكميّا، فالأقل هو المتيقن، و الأكثر يرجع فيه الى أصاله البراءه، فإن الشک فيه يكون بدويا بعد الانحلال الواقعى أو الحكمى. و المختار فى المقام هو القرعه.

الرابع: قطع الأصابع على نحوين:

اما دفعه واحده أو تدريجيا، فديه أربعه أصابع المرأه عشرون من الإبل، فهل ذلک بنحو الإطلاق أى فى القطع الدفعى أو التدريجى أو غير ذلک؟ قيل انما لها العشرون لو كان القطع دفعه و الّا فإن لكل سبب مسببا و لكل معلول عله، ففى التدريج و التعدّد لكل إصبع ديته، كما ان الميزان هو النظر العرفى فى ذلک، و هو يرى تعدّد القطعات، و اما الإطلاق فى الروايات فإنه ينصرف الى الفرد الغالب، فإن الغلبه فى الاستعمال قرينه ترد الإطلاق الثابت بمقدمات الحكمه التى منها عدم القرينه. و يمكن النقاش على الروايات بأنّها مطلقه فتعمّ الموردين و لم يثبت الغلبه، فالأقرب التعميم.

الخامس: هل يشترط المماثله فى القطع،

كأن يكون البنصر بالبنصر و اليد اليمنى باليمنى أو يجوز الاختلاف؟

الظاهر انه حين الرجوع الى العرف فإنه يتحاشى عدم المماثله، و يؤيده آيه الاعتداء فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فلازم المماثله الحقيقيه أن تكون اليمنى باليمنى و هكذا، كما هو المختار.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۳۹

مسائل ست «۱»

الاولى: من الخلط الذى وقع فى الشرائع ان المحقق عليه الرحمه قد تعرّض الى بعض المسائل المتعلقه بالحرّ ضمن مسائل العبيد،

و نحن نواليه فى البحث الّا انه نعرض عن بعض مسائل المماليک طلبا لما هو الأهم و رغبه فى الاختصار، فالمصنف (قدس سره) يتعرض الى بيان مسائل ست:

الاولى: لو قتل حرّ حرّين فصاعدا فليس لأوليائهما إلّا قتله، و ليس لهما المطالبه بالديه الكامله لكل واحد منهما، الّا ان يقع الصلح بان يعفى عن أحدهما و يؤخذ للآخر الديه، لأن الجانى لا يجنى على أكثر من نفسه «٢» و الديه فى موجب القصاص لا تثبت الّا صلحا كما ورد فى الاخبار، و ادّعى على ذلک الإجماع أيضا.

و لو قطع الحر يمنى رجلين دفعه أو دفعات، فقد ذهب المشهور الى قطع يده اليمنى و اليسرى قصاصا و لا يشترط المماثله حينئذ، و قيل يقطع يده اليمنى و رجله اليسرى، و قيل تقطع يمناه و يدفع ديه الأخرى، و مستند القول الأول الإجماع كما يدعيه صاحب الجواهر بقوله: بلا خلاف أجده فيه، بل عن صريح الخلاف و الغنيه الإجماع عليه، مؤيدا بما يظهر منهم من الإجماع أيضا على ان من

---

(١) الجواهر ج ۴۲ ص ١١٨. ثمّ سيدنا الأستاذ ذكر من المسائل الست المسأله الأولى. فراجع الشرائع و الجواهر فى باقى المسائل.

(٢) راجع الوسائل الباب ٣٣ من أبواب القصاص فى النفس الحديث (١- ١٠- ١٨).

قطع يمينا و لا يمين

له قطعت يسراه.

و الإجماع كما ترى، و قيل استنادا للشهره الفتوائيه و هى حجه عند من يقول بحجيه مطلق الظن الّا ما خرج بالدليل كالقياس، و انما ذهب إلى هذا القول من سبق زمان شريف العلماء و اما هو و شيخنا الأعظم الشيخ الأنصارى و الى يومنا هذا فالأصل عدم حجيه مطلق الظن الّا ما خرج بالدليل كخبر الثقه و ظواهر الكتاب، و الشهره الفتوائيه ظن لم يقم الدليل على حجيته، فالأصل العدم، و يدخل تحت الظن الذى لا يغنى من الحق شيئا، فالنزاع يكون حينئذ مبنويّا، و صاحب الجواهر يختار ما اختاره المحقق و يستأنس بمن كان مقطوع اليمن و يجنى فى قطع فإنه تقطع يسراه، و لكن اهتمام الشارع بالدماء يلزمه ان لا يحكم بمجرد الاستيناس، فإنه من القياس الباطل فى الحقيقه.

نعم فى المقام روايه حبيب السجستانى (١) الكوفى الجعفى مولاهم فإنه ينسب الوسائل ج ١٩ ص ١٣٠ باب ١٢ من أبواب قصاص الطرف الحديث ٢- الكلينى عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن حبيب السجستانى قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قطع يدين لرجلين اليمنيين، قال:

فقال: يا حبيب تقطع يمينه للذى قطع يمينه أوّلا و تقطع يساره للرجل الذى قطع يمينه أخيرا لأنه إنما قطع يد الرجل الأخير و يمينه قصاص للرجل الأول قال: فقلت: ان عليا عليه السلام إنما كان يقطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى. فقال: انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق اللّه، فأمّا يا حبيب حقوق المسلمين فإنه تؤخذ لهم حقوقهم فى القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يد (يدان) و الرجل باليد إذا لم يكن

للقاطع يـد فقلت له: أو ما تجب عليه الـديه و تترك رجله؟ فقال: إنما تجب عليه الديه إذا قطع يد رجل و ليس للقاطع يدان و لا رجلان فثمّ تجب عليه الديه لأنه ليس له جارحه يقاصّ منها. و رواه الشيخ بإسناده

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۴۱

إليهم بالولاء لا بالنسب و كان معروفا بشـرب الخمر، الّا انه تاب و لازم امام زمانه، الامام الباقر و الصادق عليهما السلام و لم يصرّ علماء الرجال بتوثيقه أو مـذمته، و لكن عند جماعه ان كثره ملازمته للإمام يسـتدل بها على وثاقته، و الشـيخ ينقل الروايه عن ابن محبوب و هو من أصـحاب الإجماع و يعنى ذلك انه لا ينقل الّا من موثق، الّا ان متن روايه الشـيخ تختلف عمّا فى الكافى، و فى علم الدرايه و فى باب التعادل و التراجيح اختلف العلماء فى الروايتين من طريق واحد مع متن واحد أو مضمون واحد هل يعدّ ان روايه واحـده أو همـا من الخبرين؟ المختار انهما روايه واحـده، فالـذى يـدل على قطع اليـدين بيمين انما هـذه الروايه و هى كما ترى، و ان قيـل بجبرانهـا بعمل الأصـحاب، و لكن المبنى فى عمل الأصـحاب المجبر لضـعف الروايه انما هو باعتبار من كان فى عصـر الأئمه عليهم السلام أو قريب من عصرهم الذين يعرفون مذاق أئمتهم عليهم السلام، و أنّى يكون ذلك فيما نحن فيه، و لا يصـح القول الثـانى فـإنه لاـ دليل عليه، فالمختار هو القول الثالث و لا نسـتوحش فى طريق الحق من قلّه اهله، و لا نسـتوحش من الانفراد فى الحكم الشرعى لو ساعدنا الدليل عليه، فإنه تقطع يمناه ليمين أحدهما، و تؤخذ

الـديه منه ليمين الآـخر، لـذهاب موضوع قصاص اليمين، و العقل الفطرى يحكم من باب عطوفه الشارع لا تقطع منه كلتا اليـدين حتى يقع فى العسر و الحرج، فحين قطع يده اليمنى يسـقط القصاص للأخرى لذهاب موضوعه، و عند الشك فالأصل العدم فإنه لاـ دليـل يـوجب القطـع، و مـن نـاحيه عـن الحسـين ابن سـعيد عن الحسن بن محبـوب. و رواه الصـدوق بإسـناده عن الحسن بن محبوب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۴۲

اخرى لا يطل دم امرء مسلم، فيلزمه حينئذ الديه ليمين الثانى. هذا فيما لو كان القطع فى دفعات.

اما لو قطع اليدين دفعه واحده كان يضع السيف عليهما، و بضغطه واحده يقطعهما فهنا احتمالات:

۱- يقطع يد الجانى اليمنى لإحدى الجنايتين و يختار الحاكم بينهما و يأخذ الديه منه للأخرى.

۲- يتداركان بالديه لعدم العلم بالمقدّم و المؤخر و اختيار أحدهما ترجيح بلا مرجح.

۳- إنّ لكـلّ واحـد من المجنى عليه حق فى اليـد اليمنى للجـانى، فلـو قطعت للتشـفى- اى تشـفى الخـاطر و القلب و من حكمه القصاص ذلك أيضا- فكأنه أخـذا حقا واحـدا و يبقى الحق الآخر فيعطى ربع الديه لأحدهما و الربع الآخر للآخر، و لا يبعد هذا الوجه، فإنه نصف بالتشفّى و النصف الآخر نصف الديه الكامله بينهما.

مسأله: لو قطع الجانى اليد اليمنى (۱) من ثلاثه انفار

امـا دفعه أو فى دفعـات، الجـواهر ج ۴۲ ص ۱۲۱ (فلو قطع يـد ثـالث قيـل) و القائـل ابن إدريس و تبعه ثانى الشـهيدين (سـقط القصاص إلى الـديه) لفوات المحل (و قيل) و القائل المشـهور (قطعت رجله اليمنى بالثالث و لكن لو قطع رابع) يده قطعت رجله اليسرى بل عن الخلاف و الغنيه الإجماع على ذلك للخبر- روايه حبيب- المنجبر بما سمعت بناء على جهاله حبيب

فيه و الّا فقد وصـفه غير واحد بالصـحه، و حمله على اطلاعهم على حال حبيب أول من حمله على إراده الصحه إليه التى لا تفيد الخبر حجيّه فوسوسه ثانى الشهيدين حينئذ فى غير

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۴۳

فـالصوره الأولى كما مرّ فى المسأله السابقه من الوجوه الثلاثه و المختار هو الوجه الثالث و لكن تكون الـديه بالثلث، و لو قطعها فى دفعات فأولياء الدم لهم حق القصاص، الّا انه عند قطع يمناه نالوا ثلث حقهم فيقسم الثلثان من الديه بين الأولياء الثلاثه، و قيل تقطع يمناه و يسـراه و رجله اليمنى لجناياته الثلاث، و بهذا صرح المحقق فى الشرائع و أطلق القول فى رجله و عند بعض الشراح المراد رجله اليمنى، و قيل يرجع الى الـديه فعلى الجانى ثلاث ديات- ديه اليـد- كما نسب هذا القول الى ابن إدريس و الشـهيد الثـانى، الّا ان مبنى ابن إدريس فى الاخبار الاحاد عـدم حجيّتها ما لم تكن محفوفه بالقرائن القطعيّه، فلم يعمل بروايه حبيب فقال بالـديه، و المختار ان يقتص منه فى يمينه و لا تقطع يسـراه لفوات المحل، و لا مناسـبه فى رجله فيرجع الى الـديه (لوليين تعينهما بـالقرعه، أو يقسم بين الأولياء أثلاثا، و يكون القصاص لهم للتشـفى) «۱» و امـا وجه القول الأول، فقيل: للإجماع و هو كما ترى فإنه غالبا من الاتفاق المدركى و ليس بحجه، و كذا لا حجيّه فى الشـهره الفتوائيه، و اما روايه حبيب فإنها و ان كانت فى الكافى و قيل كل ما ورد فيه فهو من الصحيح لقوله فى ديباجه كتابه، كلما ينقله فهو حجه بينه و بين اللّه، و لكن ليس كل

صحیح عنده صحیح عند غیره، کما ثبت فی محلّه و بمثل روایه حبیب حتی لو کانت موثقه فإنه لا نغفل عن اهتمام الشارع المقدس فی عدم اراقه الدماء مهما أمکن، و أن الحدود تدرأ بالشبهات، فالمختار قطع یمین الجانی للأولی و الدیه للثانیه و الثالثه فی الدفعات.

محلّها. هذا کله مع وجود الجارحه.

---

(۱) ظاهر مذاق سیدنا الأستاذ ذلک. و اللّه العالم.

(و فی الدفعه یقرع أو تقسّم الدیات) «۱».

هذا و یجری الکلام و الوجوه فیما لو قطع الجانی أربعه ایمان دفعه أو دفعات، و کذا فی قطع الأصابع فإن المختار ان یتدارک ما زاد علی الجنایه الأولی بالدیه، کما للأولیاء العفو عنه أو بعضهم یعفو و البعض الآخر یقتص أو یرضی بالدیه کما هو واضح.

مسأله: لو قطع الجانی یدا و لا ید له و لا رجل

اشاره

کما لو وضع السّیف علی ید و ضغط بجسمه علی ذلک فقطع ید المجنی علیه، ذهب المحقق فی الشرائع إلی الدیه «۲» لفوات محل القصاص، و المسأله ذات صورتین:

الاولی: ربما لم یکن له ید و رجل من أصل الخلقه أو انها قطعت فی حادثه کاصطدامه بالسیاره.

الثانیه: انه قد جنی اربع جنایات أوجبت قطع یدیه و رجلیه، و هذه الجنایه الخامسه، و فی کلا الصورتین توجد ثلاثه احتمالات:

۱- ذهب المشهور إلی الدیه لفوات المحل أو لروایه حبیب أو الإجماع و الشهره الفتوائیه.

۲- سقوط الدیه فإن المبدل غیر ممکن و البدل لا دلیل علیه.

---

(۱) هذا المعنی لم اکتبه عن سیدنا الأستاذ، و انما أدرجته فی المتن لما عرفت ذلک من مذاقه الشریف و اللّه العالم.

(۲) الجواهر ج ۴۲ ص ۱۲۱ (اما لو قطع و لا ید له و لا رجل) أو قطع ید خامس و

لم يرضى الأربعه إلا بالقصاص (كان عليه الديه) بلا خلاف و لا اشكال للخبر المزبور أيضا و (لفوات محل القصاص) الذى لا تفوت الديه بفواته فى الأعضاء كما سمعته نصّا و فتوى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۴۵

۳- قتله.

و المختار هو قول المشهور فإنه لو لا ذلک للزم ان يذهب دم المسلم المحترم هدرا، و کيف يقتل بمجرد قطع يمکنه تدارکه بالديه، و الأصل عدم جواز القتل و قد اهتم الشارع فى عدم اراقه الدماء.

تنبيهات:

الأول: انما لم نذهب إلى قتله من باب القصاص،

و الّا فإنه يقتل لو کان يصدق عليه عنوان المحارب فيقتل لحسم ماده الفساد، لا سيما و أصحاب الکبائر يقتلون بعد الثالثه و الرابعه.

الثانى: نشترک مع المشهور فى مختارنا فيما له يمين و يقطع يمينا،

فإنه تقطع يمينه قصاصا للقطع الأول، و فى الخامسه تؤخذ منه الديه، و نختلف معهم فى قطع اليمينين أو الثلاث أو الأربع فإنه قالوا بالقصاص و قلنا بالديه کما مر.

الثالث: من أعاظم تلامذه السيد المرتضى علم الهدى المحقق الحلبى،

فذهب الى ان حکم المشهور لا يختص باليد اليمنى بل يعم اليسرى و بقيه الأعضاء المکرّره فى بدن الإنسان، و الحق ان الباب باب التعبديات و الأحکام توقيفيّه، فکيف نسرى الحکم إلى باقى الأعضاء حتى لو کانت مکرّره فإنه يشکل ذلك، إذ لا وجه له.

الرابع: لو کان الجانى مقطوع اليمين و جنى فى يمين آخر،

فذهب المشهور إلى قطع يسراه قصاصا، و قيل يصبح فاقد اليدين فيلزمه العسر و الحرج، بل تقطع رجله اليسرى، و قيل يسقط القصاص لفوات المحل، و للمماثله، فيعوّض

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۴۶

بالديه و هو المختار.

الخامس: مرّ علينا إجمالا فى حرّ قتل حرّين،

فـذهب المحقق تبعـا للمشـهور انه ليس لأوليائهمـا إلّـا قتله، و قـال صـاحب الجواهر: بلاـ خلاـف أجـده فيه، بـل عن المبسوط و الخلاف الإجماع عليه.

و نحن انما نرجع الى الروايات فى المقام أوّلا، (و الإجماع انما يكون مؤيـدا لا دليلا قائما بذاته مسـتقلا) «۱» و قبل بيانها لا بأس ان نشير الى الاحتمالات و الأقوال فى المسأله:

فذهب المشـهور الى قصاصه لا غير، و قيل: يقتل قصاصا لهما مع رد الديه بين أوليائهما منتصـفا، و قيل: يقتل لأحدهما قصاصا و يرد الـديه للثانى، و قيل: انما يقتص منه لو طالب وليّا المقتولين ذلك و كذلك فى مطالبه الديه، و الّا فإنه يكون من باب التشاح و الاختلاف.

فمن الروايـات ما ذكره الكلينى (۱) بسـنده عن عبد اللّه بن سنان، و فى ذيل الوسائل ج ۱۹ ص ۵۹ باب ۳۳ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن ابن محبوب عن عبد اللّه بن سـنان قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: فى رجل قتل امرأته متعمّدا، قال ان شاء أهلها ان يقتلوه قتلوه و يؤدّوا إلى أهله نصف الـديه و ان شـاؤوا أخـذوا نصف الـديه خمسه آلاـف درهم، و قال: فى امرأه قتلت زوجها متعمّـده قال:

إن شاء أهله ان يقتلوها و ليس يجنى أحد أكثر من جنايته على

نفسه. و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب مثله، و روى الصدوق الحكم الثانى مرسلا.

---

(١) ما ذكرته بين القوسين انما هو على مذاق سيدنا الأستاذ لا ما قاله فى الدرس.

الحديث: (و ليس يجنى أحد أكثر من جنايته على نفسه) و هذا يعنى انه يقتصّ منه لا غير كما عند المشهور، و فى النفس شى ء من هذا، فإنه يلزم ان يبطل دم المسلم الثانى المنهى عنه بقوله عليه السلام (لا يطلّ دم امرء مسلم) «١» و ربّما يقال بالشك فى الثانى و مجراه أصاله البراءه و لازمها عدم الديه.

و اما عند التشاح فالمشهور انه بقصاصه للأول تسقط الديه للثانى، و ذهب بعض انه من القواعد الفقهيّه احترام دم المسلم و لا يطلّ دم امرء مسلم، و قد جنى الجانى بقتلين، فيقتص منه للأولى، و لزوال الموضوع فى الثانيه يتبدّل القصاص بالديه، كما عن ابنى الجنيد و زهره (١).

قال صاحب الجواهر: و أى الوليين بدر- و بدأ بمطالبه القصاص- استوفى حقّه، سواء قتلهما معا أو على التعاقب، و سواء بدر ولى السابق أو اللاحق و ان أساء لو بادر ولى المتأخر على ما عن التحرير مستشكلا فيه بتساوى الجميع فى سبب الاستحقاق، و هو فى محله.

نعم لو تشاح الأولياء قدّم ولى الأول و ان قتلهما دفعه أو أشكل الأمر أقرع إذا لم يقتلاه معا على الوجه الذى ذكرناه و الّا فهو أولى.

و كيف كان فبناء على ما ذكرناه لو قتله أحدهما دون الآخر و لو لأنه أراد القود و لم يرده الآخر ففى استحقاق الثانى الديه من تركه المقتول قولان: أحدهما نعم، كما عن

ابنی الجنید و زهره و فی القواعد (هو الأقرب) و فی المسالک (هو الوجه) بل هو المحکی عن فخر الدین و المقداد. الثانی: لا، کما عن المبسوط و الخلاف و النهایه و الوسیله و السرائر و الجامع و کتابی المصنف، بل هو المشهور بل ظاهر محکی المبسوط الإجماع علیه، بل فی کشف اللثام حکایته عنه و عن الخلاف صریحا، للأصل بعد ظهور الأدله فی ان الواجب القصاص و قد فات محلّه. راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۱۹.

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ الباب ۲۹ من أبواب القصاص فی النفس الحدیث ۱.

و یظهر من المسالک (۱): التخییر بین القصاص و الدیه، و لا دلیل لنا علیه، فالمختار فی التشاح ان یقرع بین الأولیاء فإن القرعه لکل أمر مشکل، أو یکون المقام من باب التداعی، فان الحدود قبل الاستیفاء لا أولویه فیها، فیکون من الشبهه الداریه للحدود، فیتبدّل القصاص بالدیه.

السادس: من قال بأخذ الدیه، فهل من مال الجانی، أو من أقربائه

الأقرب فالأقرب أعمّ من العاقله، أو من بیت المال؟ إن کان له مال فمن ماله (فإنه لا یقلّ عن شبه العمد) (۲) و الّا فمن العاقله أو الأقرب فالأقرب، کما یدل علیه روایه أبی بصیر، فان ذیل الروایه (فإنه لا یطل دم امرء مسلم) یدل علی ان الملاک هو فیما لم یکن للجانی مالا أعم من ان یکون حاضرا أو هاربا، و لا إشکال فی الملاک لو کان اطمینانیا، الذی یعبر عنه بالعلم العادی. ثمَّ لو لم یکن الجواهر: و کان مبنی الأول کما هو ظاهر المسالک و غیرها ان الواجب أحد الأمرین: القصاص أو الدّیه، کما دلت علیه الروایه و ذهب الیه جمع من الأصحاب مؤیدا فیه جمعا بین

الحقين و انه لولاـه لزم بطلاـن دم المسـلم المنهى عنه بقوله عليه السـلام: (لاـ يطلّ دم امرء مسـلم) فالتحقيق حينئـذ هنا مبنى على التحقيق فى تلك المسأله و ستسـمع الكلام فيها ان شاء اللّه، إذ مراد المصنف و غيره هنا بيان ان ليس للأولياء مع طلبهم القود الّا القتل، و ليس لهم مع ذلک ديه، بتقريب ان عليه نفسين أو أزيـد فنفسه عوض أحدهما و الديه من ماله عوض الأخرى يشتركان فيهـا بعـد أن اشتركـا فى القتل، إذ هو كما ترى اعتبار لا يطابق قواعـد الإماميه، و من هنا اتفق الأصـحاب على ما عرفت. (و بمثل هذه المقوله يندفع ما قاله سيدنا الأستاذ: و فى النفس شى ء من هذا فإنه يلزم ان يبطل دم المسلم الثانى) فتأمّل.

هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۴۹

لهم مال فعلى الامام ان يؤدّى ديته من بيت المال.

السابع: لو ادعى الجانى الجهل فى القتل،

فإنه لو ثبت ذلک فى حقه فلا قصاص عليه، انما يدفع الديه من ماله أو على عاقلته (۱).

الثامن: لو قتل حرّان حرا

- و قـد مرّ نظيره- فأوليـاء الـدم بالخيار بين أخـذ الـديه منهما، أو قصاصـهما مع ردّ نصف ديه كل منهما الى ورثتهما أو قصاص أحدهما مع رد فاضل الديه للآخر. كما فى روايه أبى العباس عن أبى عبد اللّه عليه السـلام: قال: سألته عن رجلين قتلا رجلا قال: يخيّر وليّه أن يقتل أيهما شاء و يغرم الباقى نصف الديه أعنى نصف ديه المقتول فيردّ على ورثته ..) (۲).

الوسائل ج ۱۹ ص ۳۰۲ باب ۴ من أبواب العاقله الحـديث ۱- محمـد بن يعقوب عن حميـد بن زيـاد عن الحسن بن محمـد بن سماعه عن أحمـد بن الحسن الميثمى عن أبان بن عثمان عن أبى بصير قال: سألت أبا عبـد اللّه عليه السـلام عن رجل قتل رجلا متعمّـدا ثمّ هرب القاتل فلم يقدر عليه، قال: إن كان له مال أخذت الديه من ماله و الّا فمن الأقرب فالأقرب و ان لم يكن له قرابه أدّاه الإمام فإنه لا يبطل دم امرئ مسـلم. و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن على بن فضّال، عن ظريف بن ناصح عن أبان بن عثمان عن أبى بصير عن أبى جعفر عليه السلام مثله الى قوله: الأقرب فالأقرب.

الوسائل ج ۱۹ ص ۶۳.

تنبيه:

لقـد ذكر سـيدنا الأسـتاذ من المسائـل الست المـذكوره فى الشـرائع المسأله الأولى كما ذكرناها و لم يتعرض إلى الخمسه الباقيه فإنها فى أحكام العبيد، و كان مذاقه فى مثل هذه المباحث انه كالكلام فيما لا يعنى، فلم يتعرّض لها طلبا للاختصار و لبيان ما هو

أهم، فالمسأله الثانيه تدور حول قيمه العبد بأنها

مقسومه على أعضائه كما ان ديه الحر

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۰

الشرط الثانی (التساوی فی الدين)

اشاره

لا يقتل مسلم بكافر، و بعباره أخرى يشترط فی استيفاء القصاص التساوی فی الدين (۱) كما لو كان الجانی و المجنی عليه من المسلمين أو من الكفّار، اما لو كان مقسومه على أعضائه- الجواهر ج ۴۲ ص ۱۲۵- و الثالثه: كل موضوع نقول (يفكّه المولى) يفكّه بأرش الجنايه زادت عن قيمه المملوك الجانی أو نقصت- المصدر ص ۱۲۸- و الرابعه: لو قتل عبد واحد عبدين كل واحد لمالك- المصدر ص ۱۲۸- و الخامسه: لو قتل عشره أعبد كل واحد لمولى عبدا فعلى كل واحد عشر قيمته- المصدر ص ۱۳۴- و السادسه إذا قتل العبد حرّا عمدا فأعتقه مولاه صح و لم يسقط القود- المصدر ص ۱۳۶، ثمَّ يذكر المصنف مسائل فی السرايه: الأولى: إذا جنى الحر على المملوك فسرت الى نفسه فللمولى كمال قيمته- المصدر ص ۱۴۰- الثانيه: لو قطع حر يده فأعتق ثمَّ سرت فلا قود- المصدر ۱۴۷- الثالثه: لو قطع يده و هو رق ثمَّ قطع رجله و هو حر كان على الجانی نصف قيمته وقت الجنايه لمولاه- المصدر ۱۴۸.

الجواهر ج ۴۲ ص ۱۵۰. جاء فی كتاب (بدايه المجتهد) من كتب العامه ج ۲ ص ۳۹۹ و اما قتل المؤمن بالكافر الذمی فاختلف العلماء فی ذلك و على ثلاثه أقوال: فقال قوم لا يقتل مؤمن بكافر و ممن قال به الشافعی و الثوری و أحمد و داود و جماعه و قال قوم:

يقتل به و ممن قال بذلك أبو حنيفه و أصحابه و ابن ابی ليلى و قال مالك و الليث: لا يقتل به إلّا ان يقتله

غيله و قتل الغيله أن يضجعه فيذبحه و بخاصه ماله .. ثمَّ يذكر المصنف أدله

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۱

كل قول و يناقشها فراجع كذلك كتاب (المحلّى ج ۱۰ ص ۳۴۸ مسأله ۲۰۲۱ و ان قتل مسلم عاقل بالغ ذميا أو مستأمنا عمدا أو خطأ فلا قود عليه و لا ديه و لا كفاره و لكن يؤدب فى العمد خاصه و يسجن حتى يتوب كفّا لضرره .. ثمَّ يذكر برهان هذا القول.

و راجع عمده القارئ ج ۲۶ ص ۷۳ باب لا يقتل المسلم بالكافر. و راجع أسنى المطالب ج ۴ ص ۱۲ باب ما يشترط لوجوب القصاص من المساواه بين القاتل و القتيل و ما لا يشترط منها فلا يؤثر من الفضائل فى منع القصاص الا ثلاث الإسلام و الحريه و الولاده فلا يقتل مسلم بذمى و معاهد لخبر البخارى لا يقتل مسلم بكافر .. و كتاب الأم ج ۶ ص ۴۰ قال الشافعى و سمعت عددا من أهل المغازى و بلغنى عن عدد منهم انه كان فى خطبه رسول اللّه يوم الفتح (لا يقتل مؤمن بكافر) .. قال الشافعى و إذا قتل المؤمن الكافر عزر و حبس و لا يبلغ بتعزيره فى قتل و لا غيره حد و لا يبلغ بحبسه سنه و لكن حبس يبتلى به و هو ضرب من التعزير .. و جاء فى ج ۷ ص ۳۳۹ قال الشافعى لا يقتل مؤمن بكافر و ديه اليهودى و النصرانى ثلث ديه المسلم و ديه المجوسى ثمانمائه درهم و قد خالفنا فى هذا غير واحد من بعض الناس و غيرهم و سألنى بعضهم و سألته و سأحكى ما

حضرنى منه ان شاء اللّه تعالى فقال ما حجّتك فى ان لا يقتل مؤمن بكافر؟ فقلت ما لا ينبغى لأحد دفعه ممّا فرق اللّه به بين المؤمنين و الكافرين ثمَّ سنه رسول اللّه (ص) أيضا ثمَّ الأخبار عمن بعده .. و راجع فى ذلك أيضا كتاب المبسوط للسرخسى ج ٢٦ ص ١٣١.

و جاء فى البحر الزخّار ج ۵ ص ٢٢۶ (على المذهب الزيدى) و لا يقتل مؤمن بحربى إجماعا لقوله لا يقتل مؤمن بكافر و لا بذمى للخبر و عموم قوله لَا يَسْتَوِى أَصْحَابُ النّارِ وَ أَصْحَابُ الْجَنَّهِ .. و راجع السنن الكبرى ج ٨ ص ٢٨ باب فيمن لا قصاص بينه باختلاف الدينين و باب بيان ضعف الخبر الذى روى فى قتل المؤمن بالكافر و ما جاء عن الصحابه فى ذلك .. و سبل السلام ج ٣ ص ۴٧٩ و مختصر نيل الأوطار ج ۴ ص ١١

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢۵٢

الجانى كافرا و المجنى عليه مسلما فإنه يقتص منه، و إذا كان القاتل مسلما و المقتول كافرا، فهل يقتص منه؟ هذه المسأله معركه الآراء بين السنه و الشيعه، فأبو حنيفه النعمان بن ثابت امام الحنفيّه (١)، قال: بالقتل مطلقا سواء أ كان كافرا ذمّيا باب ما جاء لا يقتل مسلم بكافر .. و الانصاف ج ٩ ص ۴۶٩ يقتل الذكر بالأنثى و الأنثى بالذكر و لا يقتل مسلم بكافر و لا حر بعبد.

و ذهب الى هذا القول أيضا أبو يوسف الذى يقول فيه الشاعر:

يا قاتل المسلم بالكافر جرت و ما العادل كالجائر

يا من ببغداد و أطرافها من فقهاء الناس أو شاعر

جار على الدين أبو يوسف بقتله

المسلم بالكافر

فاسترجعوا و ابكوا على دينكم و اصبروا فالأجر للصابر

جاء فى كتاب (الفقه على المذاهب الخمسه ج ۵ ص ۲۸۲ ضمن مبحث قتل المؤمن الكافر) المالكيه قالوا: يقتل الأدنى صفه بالأعلى كذمى قتل مسلما أو كحر كتابى يقتل بعبد مسلم لأن الإسلام أعلى من الحريه. و لا يقتل الأعلى بالأدنى كمسلم بكافر و كمسلم رقيق بحر كتابى و احتجوا على مذهبهم بما روى من حديث الامام على عليه السلام انه سأله قيس بن عباده و الأشقر، هل عهد اليه رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله عهدا لم يعهده الى الناس؟ قال: لا. الا ما فى كتابى هذا، و اخرج كتابا من قرأت سيفه، فاذا فيه (المؤمنون تتكافأ دماؤهم و يسعى بذمتهم أدناهم و هم يد على من سواهم و لا يقتل مؤمن بكافر و لا ذو عهد فى عهده لو أحدث حدثا أو آوى محدثا فعليه لعنه اللّه و الملائكه و الناس أجمعين) خرّجه أبو داود. و روايات اخرى و كذلك احتجوا على مذهبهم بإجماع العلماء .. و قالت الشافعيه و الحنابله: يشترط فى القاتل مكافأته و مساواته للقتيل فى الصفه بأن لم يفضله بإسلام أو أمان أو حريه أو أصليه أو سياده و يعتبر حال الجنايه حينئذ فلا يقتل مسلم بذمى لما رواه البخارى عن النبى (لا يقتل مسلم بذمى) .. و قال الحنفيه يقتل المسلم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۳

أو حربيّا أو مستأمنا، و دليله إطلاق آيه النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و جوابه ان الآيه الشريفه فى بيان أصل التشريع.

أمّا خصائصها و مقيّداتها ففى السنّه الشريفه- قول المعصوم و فعله و تقريره عليه السلام- (ففى الغالب ما

من عام الا و قد خص و ما من مطلق الا و قد بالذمی لأن اللّه تعالی یقول الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَ الْأَنْثی بِالْأَنْثی فهو تخصیص بالذکر و هو لا ینافی ما عداه کما فی قوله وَ الْأُنْثی بِالْأُنْثی فإنه لا ینافی الذکر بالأنثی و لا العکس بالإجماع و فائده التخصیص الرد علی من أراد قتل غیر القاتل بالمقتول .. قالوا:

و الذمی مع المسلم متساویان فی الحرمه التی تکفی فی القصاص ..

و جاء فی کتاب الخلاف للشیخ الطوسی کتاب الجنایات مسأله ۲: لا یقتل مسلم بکافر سواء کان معاهدا أو مستأمنا أو حربیا و به قال فی الصحابه علی علیه السلام و عمر و عثمان و زید بن ثابت و فی التابعین الحسن البصری و عطا و عکرمه و فی الفقهاء مالک و الأوزاعی و الثوری و الشافعی و احمد بن حنبل و إسحاق و الیه ذهب أبو عبید و أبو ثور و ذهبت طائفه إلی انه یقتل بالذمی و لا یقبل بالمستأمن و لا بالحربی ذهب إلیه الشعبی و النخعی و أبو حنیفه و أصحابه و المستأمن عن أبی حنیفه کالحربی. دلیلنا: إجماع الفرقه و اخبارهم و أیضا قوله تعالی وَ لَنْ یَجْعَلَ اللّهُ لِلْکافِرِینَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلًا و لم یفصل و المراد بالآیه النهی لا الخبر لأنه لو کان المراد الخبر لکان کذبا .. و جاء فی تکمله المنهاج ج ۱ ص ۱۶۱ الشرط الثانی التساوی فی الدین فلا یقتل المسلم بقتله کافرا ذمیا کان أو مستأمنا أو حربیا کان قتله سائغا أم لم یکن، نعم إذا لم یکن القتل سائغا عزّره الحاکم حسبما یراه من المصلحه و فی قتل الذمی

من النصارى و اليهود و المجوس يغرّم الـديه هذا مع عدم الاعتياد و اما لو اعتاد المسـلم قتل أهل الذمه جاز لولى الذمى المقتول قتله بعد ردّ فاضل ديته.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۴

قيّد) (۱).

و ذهب محمـد بن إدريس امـام الشـافعيه الى عـدم القصـاص فـإنه لاـ يقتـل المسـلم بالكافر مسـتدلا بآيه السبيل وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّٰهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا (النساء: ۱۴۱) و بالأخبار النبويه فى الباب.

و قيل: بالتفصـيل بين الكافر الحربى فإنه لا يقاد به المسـلم و بين الذمى فإنه جاء فى المغنى ج ۹ ص ۳۴۱ و لا يقتل مسلم بكافر. أكثر أهـل العلم لاـ يوجبون على مسـلم قصاصـا بقتـل كـافر اى كافر كان روى ذلك عن عمر و عثمان و على و زيـد بن ثابت و معاويه و به قال عمر بن عبـد العزيز و الشافعى و إسـحاق و أبو عبيده و أبو ثور و ابن المنذر و قال النخعى و الشـعبى و أصـحاب الرأى يقتـل المسـلم بالـذمى خـاصه. قال أحمـد: الشـعبى و النخعى قالا ديه المجوسـى مثل المسـلم. سـبحان اللّه ما هـذا القول؟ استبشـعه و قـال: النبى يقول (لاـ يقتل مسـلم بكافر) و هو يقول يقتل بكافر، فأى شـى ء أشـد من هـذا؟ و احتجوا بالعمومات التى ذكرناها فى أول الباب و بما روى ابن البليمانى ان النبى أقاد مسـلما بـذمى و قال (انا أحق من و فى بذمته) و لأنه معصوم عصـمه مؤيـده فيقتـل به قاتله كالمسـلم. و لنا قول النبى (المسـلمون تتكافأ دماؤهم و يسـعى بـذمتهم أدناهم و لا يقتل مؤمن بكافر) رواه احمد و أبو داود و فى لفظ (لا يقتل مسلم بكافر) رواه البخارى

و أبو داود .. و العمومات مخصوصات بحديثنا. و حديثهم ليس له اسناد قاله أحمد و قال الدار قطنى يرويه ابن البيلمانى و هو ضعيف إذا أسند فكيف إذا أرسل؟ و المعنى فى المسلم أنه مكافئ للمسلم بخلاف الذمى فأما المستأمن فوافق أبو حنيفه الجماعه فى أن المسلم لا يقاد به و هو المشهور عن أبى يوسف، و عنه يقتل به لما سبق فى الذمى. و لنا انه ليس بمحقون الدم على التأييد فأشبه الحربى مع ما ذكرنا من الدليل فى التى قبلها. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۵

يقتص به من المسلم، و قيل بالتفصيل بين القاتل الشريف و المقتول الوضيع فلا يقتص منه و بين القاتل الوضيع و المقتول الشريف فيقتص منه.

و اما عند أصحابنا الإماميه فلا خلاف الا من شذّ انه لا يقتل المسلم بالكافر مطلقا، و ادّعى عليه الإجماع و الشهره الفتوائيه (۱) الا انه نرجع فى ذلك الى الآيات و الروايات الشريفه. و ما قيل بان الملاك هو الحر بالحر و ذلك يستلزم التساوى بينهما من جميع الجهات و منها الدين، فإنه لا وجه له، بل ذلك من القياس الباطل. فان الملاك الظنّى المخرّج لا يغنى من الحق شيئا، و اما تمسكهم بآيه السبيل على انها تنهى عن قصاص المسلم بالكافر فإنه من مصاديق السبيل المنهى عنه، انما يتم لو كان ورثه الكفّار من الكفّار، و اما لو كان قال صاحب الجواهر: (الشرط الثانى: التساوى فى الدين فلا يقتل مسلم بكافر) مع عدم الاعتياد (ذميّا كان أو مستأمنا أو حربيّا) بلا خلاف معتد به أجده فيه بيننا، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منهما مستفيض حدّ

الاستفاضه أو متواتر كالنصوص (فيذكر بعض النصوص راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۵۰) و كذلك مفتاح الكرامه ج ۱۰ ص ۱۸ لا يقتل مسلم بكافر حربيا كان أو ذميا أو معاهدا أو مستأمنا بالإجماع و النصوص، الإجماع محكى فى الخلاف و الغنيه و السرائر و كشف الحق و الإيضاح و المهذب البارع و المسالك و المفاتيح و ملاذ الأخيار و لا خلاف فيه كما فى التنقيح و مجمع البرهان و خلاف الصدوق متروك انعقد الإجماع على خلافه كما فى المهذب البارع و كذا الأخبار الوارده بالتسويه بين المسلم و الذمى فإنها متروكه محموله على التقيه لأنها مخالفه للكتاب و الاخبار و الإجماعات و الاعتبار بل يعزّر ان قتل ذميا أو معاهدا أو مستأمنا و هذا القيد لا بد منه كما صنع الشهيدان فى الروضتين و ان أطلق المصنف فى الكتاب و غيره و المحقق فى الشرائع و النافع و غيرهما ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۶

القصاص حق من حق الأولياء و هم من المسلمين، فإن الآيه بإطلاقها لا تدل على ذلك، فلا بد من القول بالتفصيل بين ولى دم الكافر المسلم و غيره، بل ربما يقال لو كان مسلما فإنه يطالب بالقصاص و لو كان كافرا فإنه يطالب بالديه، فالقصاص من الحق الذى ينقل إلى الورثه، الا انه ربما يناقش فى ذلك بان الميت لا يملك إلّا الديه و ذلك آنا ما، و ان المورّث المسلم لم يقتل حتى يستحق القصاص، و اما انه بنحو الجعل من قبل الشارع للوارث المسلم من المقتول الكافر، فإنه يفتقر الى دليل لم يكن فى المقام.

ثمَّ العرف يرى صدق قتل المسلم بالكافر حتى لو كان

ورثه الكافر و أولياء دمه من المسلمين، فالمختار عدم الفرق بين الوارث المسلم و الكافر فإنه لا يقاد المسلم بالكافر مطلقا.

و قيل: لو جاز قتل المسلم بالكافر لوجود ورثته المسلمه، فإنه من القول بالفصل الذى لا يجوز، و جوابه انه فى علم أصول الفقه فى مباحث الإجماع، قالوا: لا يجوز احداث قول ثالث بين اجماعين يكون مركبا منهما، كما لو قيل انما يفسخ عقد النكاح بواحد من خمسه كالجنون و البرص و العنّين، و قام الإجماع عليه، و لو كان لنا إجماع آخر على عدم الفسخ بهذه الخمسه، فإن الإمام المعصوم- بناء على انه من الإجماع التعبّدى- لا بد ان يكون مع إحدى الطائفتين من المجمعين، فمن أراد ان يقول بان بعض الخمسه تكون موجبه للفسخ دون البعض الآخر- اى يكون قوله مركب من اجماعين و بذلك يحدث قولا ثالثا فى البين- فإنه لا شك قد خالف الامام المعصوم عليه السلام و لا يجوز ذلك، فقيل ما نحن فيه من هذا الباب، و لكن فرق واضح بين القول بعدم الفصل و عدم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۷

القول بالفصل، فان ما نحن فيه مسأله ذات قولين فاحداث قول ثالث لم يكن خرقا للإجماع، فهو من القول بالفصل، اى التفصيل بين القولين و هو جائز، فالمشهور ذهب الى عدم انقياد المسلم بالكافر، و ذهب الشيخ الصدوق فى المقنع إلى التخيير بين القصاص و الديه- و ان قيل كتابه متون روايات فيلزم ان يكون هذا القول بمنزله روايه مرسله- فنعرض عنها للإرسال. و اما النفس بالنفس فعمومها أو إطلاقها قد خصّص بالمسلم و الكافر، فلا قود عليه لعدم التساوى فى الدين. و يدل عليه

طائفه من الروايات (۱) كروايه يونس بن عبد الرحمن الوسائل ج ۱۹ ص ۷۹ باب ۴۷ من أبواب القصاص فى النفس ح ۷- محمد بن الحسن بإسناده عن جعفر بن بشير عن إسماعيل بن الفضل عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: رجل قتل رجلا من أهل الذمه، قال: لا يقتل به الا أن يكون متعوّدا للقتل، و بإسناده عن يونس عن محمد بن الفضل عن أبى الحسن الرضا عليه السلام مثله.

۶- و عن حميد بن زياد عن الحسن بن محمد بن سماعه عن احمد بن الحسن الميثمى عن أبان عن إسماعيل بن الفضل قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن المسلم هل يقتل بأهل الذمه؟ قال: لا، الا أن يكون معوّدا لقتلهم فيقتل و هو صاغر. و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد عن على بن الحكم عن أبان و الحسين بن سعيد عن القاسم بن محمد و فضاله عن أبان. و رواه الصدوق بإسناده عن على بن الحكم، عن إسماعيل بن الفضل مثله الا انه قال: الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم.

۵- و عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن محمد بن يحيى عن أحمد ابن محمد عن ابن محبوب عن ابن رئاب عن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: لا يقاد مسلم بذمى فى القتل و لا فى الجراحات يؤخذ من المسلم جنايته للذمى على قدر ديه الذمى ثمانمائه درهم. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۸

و روايه الدعائم و غوالى اللئالى و الجعفريات.

فلا يقاد مسلم بكافر، ثمَّ كلمه (مسلم) فى بعض

الروايات نكره فى سياق النفى فإنه يدل على العموم، فمن أىّ مذهب كان فإنه لا يقاد بكافر، أعم من أن يكون من أهل الكتاب- كالنصارى و اليهود- فى ذمه الإسلام أو مستأمنا أو حربيّا، أو غير كتابى، و فى روايه الكلينى (١) (إذا قتل المسلم يهوديا أو نصرانيا أو مجوسيا) و المجوس ليس من أهل الكتاب كما هو المختار، و قيل انما نعمل بالخبر لو اجتمعت الشرائط و منها عدم وجود المعارض، و ما نحن فيه لنا روايات كروايه سماعه معارضه للطائفه الأولى، كما لنا إطلاق النفس بالنفس، و عباره الصدوق فى المقنع على انها متون روايات، و لكن ذكرنا ان الإطلاق قد قيّد، و المقنع مرسل، و الروايات المعارضه لها محامل فى مقام رفع التعارض، كتضعيف السند لشمول بعضها على أبناء العامه، و بعضها على أكابر الواقفيه، المصدر نفسه الحديث ١- بسند الكافى عن إسماعيل بن الفضل قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام: عن دماء المجوس و اليهود و النصارى هل عليهم و على من قتلهم شى ء إذا غشّوا المسلمين و أظهروا العداوه لهم؟ قال: لا الا ان يكون متعوّدا لقتلهم، قال:

و سألته عن المسلم هل يقتل بأهل الذمه و أهل الكتاب إذا قتلهم؟ قال: لا الا ان يكون معتادا لذلك لا بد قتلهم فيقتل و هو صاغر. و عن على بن إبراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن محمد بن الفضيل عن أبى الحسن الرضا عليه السلام مثله. و رواه الصدوق بإسناده عن على بن الحكم مثله.

٢- و الاسناد عن يونس عن ابن مسكان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: (إذا قتل المسلم يهوديا أو نصرانيا أو مجوسيا فأرادوا أن

يقيدوا ردّوا فضل ديه المسلم و أقادوه.

أقول: قد عرفت وجهه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۵۹

و كحملها على التقيه، أو ان الروايات الداله على قصاص المسلم بالكافر فيما كان المسلم معتادا على القتل، أو ان ورثه المقتول من المسلمين أو فيما لو كان الكافر محترم الدم، إلّا ان المحمل الأول لا يؤخذ به لوثاقه الرواه و ان كانوا فاسدى المذهب، فرواياتهم موثقه يعمل بها المتأخرون و هو المختار. و اما وجه التقيه فيحتمل ذلک فان الروايات صدرت فى زمن أبى حنيفه الذى كان المذهب الرسمى للدوله الغاشمه انذاک على مذهبه، و هذه الروايات مخالفه لمذهبه، و اما المحمل الثالث فلا بأس به لو ثبت ذلک، و اما الرابع فإنه قيل بوصول الديه إلى الورثه المسلمه، و ليس ذلک فى حقّ القصاص، و أما الكافر الذى يلتزم بشرائط الذمه أو يلتجأ الى الدوله الإسلاميه ليكون فى أمانها، فإنه و ان كان محترم الدم، الا ان عموم لا يقاد المسلم بالكافر يقضى بعدم القصاص. و قد مال الأكثر إلى المحمل الثالث، اى فيما لو كان معتادا للقتل فإنه يقتل لجرأته و لقطع ماده الفساد لا للقصاص.

تنبيهات:

اشاره

و ينبغى هنا التنبيه على أمور:

الأول: ما المقصود من الكافر فى الروايات؟

فان لفظ الكافر مطلق فإنه اسم جنس، و اراده العموم من المطلقات و أسماء الأجناس انما يتمّ بقرينه لفظيه أو عقليه أو بمقدمات الحكمه، و حينئذ ان كان المقصود العموم من لفظ الجنس، فان كان من نفس اللفظ فإنه عموم لفظى، و لو كان من مقدمات الحكمه- كأن يكون المتكلم فى مقام البيان و عدم نصب قرينه على خلاف الظاهر- فإنه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۶۰

يسمى بالعموم الحكمتى.

و الظاهر من الكافر فساد عقيدته، فيعمّ جميع الكفّار، و يشكل فيما نحن فيه اختصاصه باليهودى و المسيحى.

الثانى: فى الثقافه الإسلاميه و فى رواياتنا (۱) تاره يطلق المسلم و يقابله الكافر، و تاره يقابله المؤمن بالمعنى الأخص.

فإن معانى الايمان فى الروايات على ثلاثه أنحاء: ايمان بالمعنى الأعم، و هو لمن أظهر الشهادتين بلسانه و يسمى بالمسلم، الذى يقابله الكافر المنكر للّه و لوحدانيته، أو المنكر لخاتم النبيّين محمد صلى اللّه عليه و آله، (المسلم بقوله الشهادتين- أشهد أن لا

إله إلا اللّه و أشهد أنّ محمدا رسول اللّه- يحقن دمه و ماله و عرضه).

و الايمان بالمعنى الأخص، و هو الإمامى الشيعى الاثنى عشرى الذى يقرّ بالشهاده الثالثه، و يقابله المخالف بالمعنى الأخص، و الايمان بالمعنى الأخص الأخص- اى خاص الخاص- و هو الإمامى المتقى العادل الثقه.

و أما آيه نفى السبيل فان المراد من المؤمنين هو المعنى الأول (٢) (أى المسلم) لقد صنّف بعض العلماء رسائل فى بيان الفرق بين الايمان و الإسلام، و خلاصه الكلام ان الإسلام هو الإقرار بالشهادتين، و به يحقن دم المسلم و عرضه و ماله، و الايمان هو الإقرار باللسان و الايمان فى الجنان- اى القلوب- و العمل بالأركان- أى الأحكام الشرعيه و ظهورها على الجوارح- كما ورد فى الخبر الشريف عن الامام الرضا عليه السلام.

و قد أشار

الی هـذا المعنی شـیخنا الأعظم الشـیخ الأنصاری قـدس سـره فی کتابه المکاسب (البیع فی مسأله اشتراط الإسـلام فی من یشتری العبد المسلم) فقال: و المؤمن

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۶۱

باتفاق المفسّرین، و المراد من المؤمن فی ما نحن فیه هو المسلم، فإنه لا یقاد بالکافر.

الثالث: لقد حکم علی بعض الفرق الإسلامیه – کالغلاه و النواصب – بالکفر (۱)،

فهل یقتصّ منه لو قتل کافرا آخر؟ أو أنّه یحکم علیه بالإسـلام لإقراره بالشهادتین و لو بلسانه، و لمّا یدخل الایمان و الإسلام فی قلبه.

فی زمـان نزول آیه نفی السبیـل لم یرد به الاـ المقر بالشـهادتین، و نفیه عن الاـعراب الـذین قـالوا آمنّا بقوله تعالی وَ لَمّا یَدْخُلِ الْإِیمانُ فِی قُلُوبِکُمْ انما کان لعدم اعتقادهم بما أقروا به، فالمراد بالإسـلام هنا ان یسلّم نفسه للّه و رسوله فی الظاهر لا الباطن، بل قوله تعالی وَ لَمّا یَدْخُلِ الْإِیمانُ فِی قُلُوبِکُمْ دل علی ان ما جری علی ألسـنتهم من الإقرار بالشهادتین کان إیمانا فی خارج القلب. و الحاصل ان الإسلام و الایمان فی زمان الآیه کانا بمعنی واحد.

الکافر اما ان یکون أصلیّا أو عرضیا أو حکمیّا، و الأول: من کفر باللّه أو بالرسول الأکرم خاتم النبیّین محمد صلی اللّه علیه و آله و هو اما ذمیّا فی بلـد الإسـلام و ذمّه المسـلمین یعمل بشـرائط الذمه کدفع الجزیه و اما ان یکون کتابیّا کالیهود و النصاری حیث لهم کتـاب سـماوی کـالتوراه و الإنجیـل، أو غیر کتـابی کـالمجوس بناء علی انه لیس لهم کتاب. و المسأله اختلافیه. أو مسـتأمنا طلب الأمان لتجاره أو زیاره فی بلاد الإسلام أو حربیا و ان لم یکن فی حرب مع المسلمین.

و الثانی: هو المسلم الذی یعرض علیه الکفر و یسمی بالمرتد، و

هو اما فطری من كان من أبوين مسلمين ثمَّ أنكر اللّه و الرساله أو ضروری من ضروريات الدين، و اما ملّی بان كان كافرا ثمَّ أسلم ثمَّ كفر، و لكل حكمه الخاص.

و الثالث: هو المسلم الا انه حكم عليه بأحكام الكفّار و هم الطوائف السته الذين ذكرهم الأستاذ ای: الغلاه و النواصب و الخوارج و المجسّمه و الحلوليه و التناسخيّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۶۲

نقول فی توضيح ذلك: الكفّار من فرق المسلمين ست طوائف:

۱- الغلاه: و هم طائفه من الشيعه الذين يقولون بألوهيه أحد الأئمه عليهم السلام، و نحن من هؤلاء الطوائف الغاليه براء.

۲- النواصب: الذين نصبوا فی قلوبهم العداوه و البغض لأهل البيت عليهم السلام.

۳- الخوارج: الذين مرقوا عن طاعه أمير المؤمنين على عليه السلام و خرجوا على امام زمانهم، و اليوم يسمّون اتباعهم بالاباضيّه، باسم أوّل قائد عسكری لفرقه من الخوارج، و إنّما انتحلوا هذا الاسم بعدا عن قباحه لفظ الخوارج بين المسلمين.

۴- المجسّمه: الذين يقولون بجسميّه ربّ العالمين كالكراميّه.

۵- الحلوليه: الذين يقولون بحلول اللّه فی البشر كحلوله فی على عليه السلام، أو فی بدن العارف كما عند بعض المتصوّفه.

۶- التناسخيه: الذين يقولون بانتقال الروح من جسد الإنسان إلى شی ء آخر، و هم أربعه فرق: فمنهم من يقول بانتقال الروح الى جسد آخر و الى الجنين فی رحم الأم و هو عباره عن التناسخ، و منهم من يقول بانتقاله الى بدن حيوان و هو عباره عن التماسخ، و منهم من يذهب الى انتقاله الى النباتات و يسمّى بالتفاسخ، و منهم من يرى انتقاله الى الجمادات و يسمّى بالتراسخ.

و الشيعه الإماميه الاثنى عشريه براء من هذه الفرق الضاله و المضلّه،

فلو قتل مسلم واحدا من هؤلاء الكفّار، فهل يلاحظ كفرهم فلا يقاد المسلم بهم أو يلاحظ إظهار الإسلام و قولهم الشهادتين فيقال بالقصاص؟

فى المسأله احتمالان. و هى من الشبهه المصداقيه، و المشهور بين المحققين من علماء أصول الفقه عدم التمسك بالعموم فى الشبهات المصداقيه، فيلزم حينئذ فيما نحن فيه الشک فى جواز القصاص من المسلم و عدمه، و الحاكم فى مثل هذا المورد قاعده الدرء، فكيف يقتص لمن حكم عليه بالكفر، فالمتصور عدم القصاص، الا ان السيره بخلافه.

الرابع: بعض الأصحاب يميل الى كفر المخالفين مطلقا،

الا أنه تجرى عليهم أحكام الإسلام فى بعض الموارد لتسهيل الأمر، (و قيل يحكم عليهم بالإسلام فى الظاهر دون الباطن، و قيل فى زمن الغيبه دون الحضور، و قيل فى الدنيا و يحكم عليهم بالكفر فى الآخره) «۱» و بنظرى هم من المسلمين و نجرى عليهم جميع أحكام الإسلام من الطهاره و غيرها.

الخامس: ما ذكرناه من عدم القصاص من المسلم فى قتل كافر انما هو فى القتل العمدى،

و اما شبه العمد فعليه الديه من ماله، و فى الخطأ على عاقلته ديه المقتول و ان كان كافرا فى الجمله.

السادس: ديه الكفار ثمانمائه درهم

للروايات الصحيحه الوارده فى المقام (۱).

راجع فى ذلک الوسائل ج ۱۹ ص ۱۶۰ باب ۱۳ من أبواب الديات باب ان ديه اليهودى و النصرانى و المجوسى كل واحد ثمانمائه درهم، فيه اثنا عشر حديثا. الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن أبى على الأشعرى عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان بن يحيى عن منصور بن حازم عن أبان بن تغلب قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: إبراهيم يزعم

---

(۱) ما ذكرته بين القوسين لم يذكره الأستاذ الا ان صاحب الجواهر فى كتاب الطهاره و كذلک العلامه المجلسى فى بحاره يتعرض لذلک.

السابع: قد مرّ أن الجانى يحدّ تاره و يعزّر اخرى

و يضرب تأديبا فى بعض الموارد، و ما به الاشتراک بين هذه الثلاث هو عباره عن العقوبه الدنيويه كما ورد ذلک فى الروايات. و إذا كان المقام مقام أخذ الديه كما فى ما نحن فيه حينما نقول بعدم القود على المسلم بقتل الكافر، فإنه بعد ذلک لسد باب

الفساد يعزّر المسلم كما فى الروايات «۱»، و فى دعائم الإسلام عن أمير المؤمنين عليه السلام (و يأدّب أدبا بليغا) و بليغ صفه مشبهه تفيد المبالغه. فالمقصود كما عند العرف ان يكون تعزيرا شديدا، الا أنه فى روايه أخرى: يضرب بين الضربتين الخفيفه و الشديده اى الضرب المتوسط، فيلزم التعارض فى لسان الأدله، فإن قيل بإرسال ما فى الدعائم فيعرض عن روايتها لضعف السند، و ان قيل بحجيّتها كما عن المتأخرين فيشكل الأمر حينئذ، و ربما يحمل على ان الجانى لا يتأثر بالضرب المتوسط فيشدّ عليه فى تعزيره و تأديبه عسى أن يرتدع عن فساده.

و قيل بحبسه و لم أجد له مدركا، و على فرض القول

به فإنه لا يحبس أبدا، بل اما مسمّى الحبس أو سنه، و ان كان هذا يفتقر الى دليل، و عدم الدليل دليل العدم.

الثامن: لو كان معتادا على القتل، فإنه يقتل بقتله الكافر،

الاـ انه من باب إخماد جرأته و قطع جذور الفساد فى المجتمع أو انه قصاص، كما ورد قتله فى ان ديه اليهودى و النصرانى و المجوسى سواء؟ فقال: نعم قال الحق.

٢- و عن على بن إبراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن ابن مسكان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: ديه اليهودى و النصرانى و المجوسى ثمانمائه درهم.

---

(١) الوسائل ج ١٩ ص ٦٧ باب ٣٧ من أبواب القصاص فى النفس الحديث.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٦٥

الروايات «١».

و قد وقع نزاع بين الفقهاء على ان الاستيفاء من المسلم القاتل، هل هو من باب اجراء الحد الشرعى عليه لقطع جذور الفساد فى الأرض، أو انه من القصاص؟

و ثمره النزاع أنه لو كان من الحد فليس لوليه العفو، بخلاف القصاص فإنه من حق ولى الدم، فله ان يعفو أو يطالب بالقصاص أو الديه. ثمَّ لو كان حدّا فليس للولى المطالبه بخلاف القصاص، و لو كان قصاصا فإنه ينتقل الى ورثته بخلاف الحد الشرعى، و أنت خبير ان الثمرات هذه ترجع الى منشأ واحد، و هو هل قتله حق أو حكم؟ و إذا كان حقا فهل هو حق اللّه أو حق الناس؟

فيا ترى هل خرج من قاعده (لاـ يقتل المسلم بالكافر) من كان متعوّدا على القتل تخصّصا أو تخصيصا؟ و قد حكى عن ابن إدريس الحلى، أنه لا يقتل مطلقا، و هذا لا يعنى مخالفته لقول المشهور، بل انما حكم بذلك لما تبنّاه فى خبر الواحد من عدم العمل به،

الا ان يكون محفوفا بالقرائن القطعيّه.

فالمشهور ذهب الى ان قتل المسلم المعتاد على القتل من الحد بعنوان انه مفسد فى الأرض، أو انه يقتل أصحاب الكبائر بعد الثالثه أو الرابعه. و ذهب جماعه إلى انه من القصاص.

ثمّ بعضهم لم يذكر ردّ فاضل الديه، و بعضهم صرّح برد فاضل الديه، أى إنما يقتل المسلم بالكافر مع ردّ فاضل ديته (تسعه آلاف و مائتا درهم فإن ديه

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۷۹ باب ۴۷ من أبواب قصاص النفس الحديث ۱- ۶- ۷ و باب ۳۸.

الكافر ثمانمائه درهم) و ممّن صرّح بذلك الشهيد الثانى الا انه يرى قتله حدا و هذا من الشى ء العجاب، فان رد فاضل الديه انما يكون فيما لو كان قصاصا.

و قيل بالتوقف، و التوقف فى الواقع لم يكن قولا من الأقوال، و انما هو تحيّر فى المقام لتضارب الأدله و عدم تماميتها، و لبيان المختار لا بأس ان نذكر أدله الأقوال:

فالمشهور انما ذهب الى انه من الحد، تمسكا بالآيه الشريفه إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِى الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا ..

(المائده: ۳۳).

و الروايات الداله على قتل من كان معتادا للقتل، و ادعى عليه الإجماع و عدم الخلاف.

و اما من قال انه يقتل باعتبار ان أصحاب الكبائر يقتلون بعد الثالثه أو الرابعه احتياطا، فجوابه انما يقتل لو تخلل التعزير بينها، فدليلهم أخصّ من المدّعى، فان دعواهم مطلق الإفساد سواء تخلل التعزير أو لم يتخلّل.

و اما من قال انه من القصاص فتمسكا بظهور الاستثناء فى الروايات، فان الاستعمال الحقيقى فى الاستثناء بان يكون متصلا، اى دخول المستثنى منه قبل الاستثناء دائما، كما يقال

جاء القوم الا ـ زيدا، و اما الاستثناء المنقطع فهو من الاستعمال المجازی يفتقر إلى قرينه مقاميه أو لفظيه. فحينما يقال (لا يقتل المسلم بالكافر) ای قصاصا (الا المعتاد) ای قصاصا أيضا، فإن المخرج منه ان كان قصاصا كما هو الظاهر فكذلك المخرج، الا ان يقال انه من الاستثناء المنقطع فيقتل حدا و هو خلاف الظاهر، فالقول بالقصاص هو المختار مع رد فاضل

مرعشی نجفی، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ٣ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ١، ص: ٢٦٧

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٦٧

الديه.

و اما آيه المحارب و المفسد و ان كان له وجه وجيه، الا أن الدليل أخص من المدعى فلا يثبت به، فإنه لا بد من التساوی بينهما كما هو ثابت فی آداب المناظره.

و اما الروايات فحملها على الحد خلاف الظاهر كما مر. و اما الإجماعات المدعيه و الشهره الفتوائيه فهی كما ترى.

نعم قيل إنما نجری عليه الحد تمسكا بسيره الأئمه الأطهار عليهم السلام، و لا بأس به لو كان الاستثناء منقطعا.

التاسع: المشهور ان ديه الكافر ثمانمائه درهم و ديه المسلم عشره آلاف درهم

كما جاء فی الاخبار الصحاح «١» و قيل ديه الكافر أربعمائه درهم «٢»، و قيل ديته ديه المسلم «٣»، و قيل بالتفصيل بين اليهودی و المسيحی فديتهما ديه المسلم

---

(١) الوسائل ج ١٩ ص ٧٩ باب ٤٨ من أبواب قصاص النفس و ص ١٦٠ باب ١٣ من أبواب ديات النفس.

(٢) المصدر الحديث ٤ عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: ديه اليهودی و النصرانی أربعه آلاف درهم و ديه المجوسی ثمانمائه درهم، و قال أيضا: ان للمجوسی كتابا يقال له:

جاماس.

(٣) الوسائل ج ١٩ ص ١٦٣ باب ١٣ من أبواب

دیات النفس الحدیث ۲- و بإسناده عن إسماعیل بن مهران عن ابن المغیره عن منصور عن أبان بن تغلب عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: دیه الیهودی و النصرانی و المجوسی دیه المسلم. و رواه الصدوق بإسناده عن عبد اللّه بن المغیره مثله.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۶۸

و بین المجوسی فدیته أربعه آلاف درهم، و قیل الیهودی و المسیحی أربعه آلاف درهم و المجوسی ثمانمائه درهم و المختار القول الأول لوهن أدله الآخرین، تضعیفا للسند أو حمل الروایات علی التقیه.

العاشر: قیل یستظهر من الروایات ان قتل المسلم المعتاد بالکافر انما هو بالقصاص

لا- من الحد، و ذلک لکثره ورود کلمه القتل فیها، و الحق ان القتل أعم من القصاص و الحد، نعم انما هو من القصاص کما ذکرنا.

الحادی عشر: انما یقتل المسلم المعتاد بقتل الکافر مطلقا

فی دفعه واحده أو دفعات، فإنه لا فرق فی ذلک لإطلاق الروایات، سواء کان القتل متحد النوع أو یکون مختلفا أو متعدّدا، کما لا فرق بین المقتول ان یکون ذکرا أو أنثی، عاقلا أو مجنونا، بالغا أو صبیّا، للإطلاق.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۶۹

فروع فی جنایه الکفّار

اشاره

لو قتل الکافر الذمی ذمیّا، ذهب جماعه من أصحابنا إلی إجراء أحکام الإسلام علیهما، فیقتصّ منه و یدل علیه بعض الروایات «۱»، و قیل برجوعهما الی دیتهما و علماء دینهم و نلزمهم بما التزموا به لقاعده: (ألزموهم بما التزموا به) و المحقق انما ذهب الی القول الأول، فیقتل الجانی الا ان تعفو الورثه عنه أو ترضی بالدیه.

و ان کان المقتول امرأه ذمیّه، فإنه یقتصّ من قاتلها مع ردّ فاضل دیته.

لروایه النوفلی عن السکونی عن الامام الصادق علیه السلام، و التقیه فی طریق السند لا یضر بحجیّته.

و الکافر علی ثلاث أقسام: الحربی و الذمی و المستأمن، و الأول من کان فی حرب الإسلام، و الثانی من کان فی ذمه الإسلام و یلتزم بشرائط الذمه و الجزیه، و الثالث من کان فی أمان حاکم الشرع من دون ان یلتزم بشرائط الذمه و الجزیه.

فلو قتل الذمّی مستأمنا، ذهب أصحابنا و الشافعی من العامه إلی أنه یقتص

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۸۱ باب ۴۸ من أبواب القصاص فی النفس الحديث ۱.

من الجانی، و ذهب أبو حنيفه إلى ان الـذمی محترم الـدم دون المسـتأمن، و جوابه ما دام فی أمان فهو محترم الـدم أيضا، فبينهما القصاص. و لو جنى المستأمن بقتل مستأمنه، فيحق لولی دمها قصاصه مع ردّ فاضل الديه.

هذا أمهات الصور فی

جنايه الكفّار بعضهم مع بعض، و الملاک واحد فان الکفر ملّه واحده، و عند عدم التساوی فی الذکوریه و الأنوثیه یردّ فاضل الدیه کما هو واضح. و دلیلنا فی الکل إطلاق آیه النَّفْسَ بِالنَّفْسِ سواء کان محترما بالإسلام أو الذمه أو الاستیمان.

و لو قتل الکافر مسلما فعند أصحابنا و کثیر من العامه: یقتل الکافر بالمسلم، و ولیه مخیّر بین العفو عنه أو أخذ الدّیه أو القصاص أو استرقاقه.

و هنا صور أربع:

الأولی: فیما کان الکافر خالی الید لا یملک مالا و لم یسلم فأولیاء الدم بالخیار بین العفو و الدیه و القصاص و الاسترقاق.

الثانیه: فیما لو کان الکافر مالکا و ثریا و لم یسلم، فماله لورثته المسلمین و هم بالخیار.

الثالثه: لو أسلم بعد القتل و لم یکن له مال فقیل لأولیاء الدم الخیار بین القصاص و العفو و الاسترقاق، و ذهب الأکثر الی قتله.

الرابعه: لو أسلم و له مال، فماله لأولیاء المسلم، ثمَّ یقتل قصاصا، و لم یذکر المشهور التخییر فی الصورتین الأخیرتین.

و اما دلیل الصور الأربع: فروایه «۱» بطریقین، ینتهی أحدهما إلی ضریس

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۸۱ باب ۴۸ من أبواب القصاص فی النفس الحدیث ۱.

(کزبیر) عن عبد اللّه بن سنان، و هذا ممّا یوجب القطع بأن الروایه نقلت باللفظ لا بالمعنی، و الآخر فی سنده سهل بن زیاد و الأمر فیه سهل، و انما یؤخذ منه المال لشرف إسلام المقتول و لزیاده عقوبه الجانی الکافر، و لکن لو أسلم، فکیف یقتل و الإسلام یجبّ عمّا سبق؟ الا ان یقال بتخصیص قاعده (الإسلام یجب عمّا سبق) بما نحن فیه، أو یحمل القتل فیما لم یرض

الولى إلا بالقتل، و لا بأس فى هذا القول.

كما لا يسترق فيما لو أسلم قبل اجراء القصاص، فإنه لا يسترق الحرّ المسلم، ثمَّ المشهور و المحقق و ان كانت عبائرهم لا تدل على التخيير فى الصورتين الأخيرتين، الا انها قابله لحملها فيما لم يرض الأولياء بالعفو و الديه، فيقتل تعيّنا.

و اما القاعده الفقهيه المستفاده (الإسلام يجب عما قبله) فحين إسلامه كيف يقتص منه؟ فالجواب انها انما تؤثر فى حقّ اللّه لا حق الناس، و ما نحن فيه من حقوق الورثه أولياء الدم فهو من حق الناس.

ثمَّ جاء فى الروايه: ان كان له عين أو مال فيؤخذ منه و يسلّم إلى ورثه المقتول، و ذلك لزياده العقوبه و ليكون عبره للناظرين بأنه لا يقتل الكافر بالمسلم، و هذا لا يعنى إباحه ماله، و حين الشك فى ذلك فالأصل احترام ماله و ما تركه فلورثته ان كانوا من المسلمين.

تنبيهات:

الأول: إظهار الإسلام من الكافر تاره يكون عن ايمان

و عقيده قلبيّه،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۷۲

و اخرى فرارا من القتل، فلو قامت القرائن الحاليه و المقاليه على ان إسلامه كان لخوفه و فراره من القتل- اى كان إسلامه صوريّا- فقيل يحكم بكفره و عند الشك يحكم بمقتضى الظاهر.

الثانى: لو اختار ولى الدم استرقاق الكافر فهل أولاده الصغار يتبعونه فى الرقيّه؟

فى المسأله قولان:

الأول: ذهب المشهور الى عدم الاتباع، بل يبقون على حريتهم.

الثانى: ذهب الشيخ المفيد و ابن إدريس الحلى إلى تبعيه الولد الصغير لوالده العبد فى الرقيه. على ان الاحكام الشرعيّه و أوامرها لها تقسيمات فمنها مولويه و اخرى إرشاديه، و منها بالأصاله و اخرى بالتبع، فنجاسه العصير العنبى قبل ذهاب ثلثيه حكما أصليا، و بالتبع إنائه و ظرفه، و إذا ذهب ثلثاه فإنه يطهر أصاله و كذا ظرفه تبعا، و إلحاق الولد بأشرف الوالدين بناء على التبعيّه، و كذا ما نحن فيه انما نحكم على رقيه الولد بالتبع.

و أنت خبير انما يتم الدليل التبعى لو لم يكن معارضا له أتمّ منه. و المشهور انما قال بعدم الاتباع لوجوه: الأول: تمسّكا بالإجماع

و هو كما ترى، الثانى: انّ روايه ضريس ساكته عن الأولاد و هذا يعنى أنهم يبقون على حرّيتهم، و لكن انما يدل السكوت على ذلك لو كان فى مقام البيان، و عند الشك فالأصل عدمه،

الثالث: للاستصحاب و هو عند القدماء لا من الامارات و لا من الأصول العمليه المحضه،

بـل بين بين، و عنـد البعض حجيّته عقلا و شرعا، و التحقيق ان حجيّه الاستصـحاب شـرعا و ذلک من الاخبار الشـريفه الصـريحه المستفيضه، و هى فى حكم المتواتر، بل بنظرى من المتواتر المعنوى فلا تنقض اليقين بالشكل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۷۳

بل انقضه بيقين آخر، فالاستصـحاب حجه شـرعيه يـدل عليها الاخبار و أوّل من تنبّه لـذلک على ما يقال: هو والد الشـيخ البهائى عليهما الرحمه، و لكن رأيت ذلک فى عده الأصول لشيخ الطائفه الشيخ الطوسى قدس سره.

و ما نحن فيه عندنا استصحابان: وجودى و عدمى، فكان الأولاد أحرارا قبل استرقاق أبيهم، و حين الشک لا ينقض اليقين السابق فيستصحب حريتهم و هو أمر

وجودى، أو يستصحب عدم استرقاقهم قبل الاسترقاق فهو أمر عدمى، و بهذين الاستصحابين ننفى التبعيّه. الا انه هناك نزاع فى الاستصحاب العدمى أن شكه فى أصل المانعيّه أو مانعيّه الموجود، فاذا كان الأول فنجرى الاستصحاب العدمى دون الثانى، و الى مثل هذا التفصيل أشار شيخنا الأعظم الأنصارى- قدس سره- و اما المحقق الخراسانى فى كفايته و فى الفوائد الطوسيّه فقد ذهب الى جريان الاستصحاب العدمى فى الصورتين.

و المختار عدم استرقاق الأولاد الصغار بعد استرقاق أبيهم. و ينعتق الكافر لو أعتقه الأولياء لمراعاه مصلحه الأولاد و تربيتهم و رعايتهم مثلا.

إسلام القاتل الكافر «۱»

لو كان المقتول كافرا محترم الدم كالذمّى و الكافر الذى قتله قد أسلم، فهل يقتص منه باعتبار كفره حين جنايته أو لا يقتل بلحاظ إسلامه حين اجراء

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۱۵۸: و لو قتل الكافر كافرا و أسلم القاتل لم يقتل به لعدم المساواه و الزم الديه ان كان المقتول ذى ديه. و جاء كذلك فى تكمله المنهاج (ج ۲ ص ۶۵ مسأله ۶۸).

الحدود و أخذ الحقوق؟

ذهب المحقق الحلى الى الثانى و تبعه جمع كثير من الفقهاء، و قبل بيان المختار لا بأس بذكر مقدمه و هى: يا ترى هل الميزان فى الحكم بإسلام القاتل هو قبل جنايته أو حينها حتى لو كان بعدها؟ فى المسأله قولان، فقيل أنه لا يقتصّ منه لو كان مسلما قبل جنايته، بناء على ان المسلم لا يقاد بالكافر، و اما بعد الجنايه فاسلامه لا يسقط عنه القصاص الثابت من قبل، و قيل لا يقاد المسلم مطلقا بالكافر.

ثمَّ تاره يكون كل من القاتل و المقتول من الكفّار الحربيّين، و اخرى من

الذمیّین، و ثالثه القاتل حربیا و الآخر ذمیّا، و رابعه بالعکس، و المفروض ان القاتل قد أسلم بعد جنایته.

فلو کان المقتول حربیا و أسلم القاتل الحربی أو الذمی فإنه لا یقتل به و لا دیه علیه مطلقا سواء أسلم القاتل أم لم یسلم و سواء کان حربیا أم ذمیا، لان المقتول غیر محترم الدم. و إذا کان المقتول ذمّیا و کذلک القاتل فأسلم، فهنا یقال بالقصاص للکفر السابق و بعدمه للإسلام اللاحق، و نحن لا بد ان نری ظهور الروایات فإنه لا یقتل المسلم بالکافر، ظاهره ان المسلم أعم من ان یکون قبل الجنایه أو بعدها فلا قصاص حینئذ.

و إذا کان القاتل حربیا و المقتول ذمیا فأسلم القاتل، فلو کان المیزان إسلامه مطلقا کما هو الظاهر فهو مسلم فلا قود علیه، و انما یتدارک دم المقتول بالدیه- ای ثمانمائه درهم- و إلا فیقتل و المسأله حینئذ مبنویّه. و إذا شککنا فی تمامیّه المبانی فلقاعده الدرء حینئذ مجال، فتدرء الحدود بالشبهات. ثمَّ لا فرق بین

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۷۵

الصغیر و الکبیر، الا ان الصغیر إسلامه یکون بتبع أحد الوالدین.

الجنایه بین ولد الرشیده و ولد الزنیّه (۱)

اشاره

هل یقتل ولد الرشیده بولد الزّنیّه- بکسر الزاء المعجمه و سکون النون المعجمه أو بفتح الزاء و تشدید الیاء- قبل بیان المختار نقول مقدمه:

أوّلا: أنّ اللغه العربیه من أفصح اللغات و أتمّها، و انما یطلق الرشیده علی المرأه الطاهره و هی الزوجه الدائمه أو المنقطعه و ملک الیمین و محلّله البضع و من کان وطیها لشبهه موضوعیّه أو حکمیّه، فولدها ولد الرشیده، و الرشید علی وزن فعیل من الرشد و هو بمعنی اسم الفاعل أو اسم المفعول و هنا بالمعنی الثانی.

و ولد

الزنيه من كـان بغير الطرق الخمسه المـذكوره، اى كان من طريق الفسق الجواهر ج ۴۲ ص ۱۵۸ و يقتل ولد الرشـيده بولد الزنيه بعـد وصـفه الإسـلام لتساويهما فى الإسـلام عندنا .. و راجع كتاب مفتاح الكرامه فى شـرح قواعد العلامه ج ۱۰ ص ۲۲ قوله (و يقتل ولـد الرشـيده بولـد الزنيه) يجوز فيهما فتح الراء و الزاء و كسـرهما و قيل الفتح أفصح يقال للولد من الزنا هو لزنيه و قد قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله اعتبروا أولادكم بحب على عليه السلام فمن أحبّه فلرشده و من أبغضه فلزنيه، و لعله أراد من كان أبوه و امه الزانيان مسلمين أو أحدهما لكن الظاهر منهم فى مواضع اعتبار الأب.

و جـاء فى تكمله المنهـاج ج ۲ ص ۶۵ مسأله ۶۹: لو قتـل ولـد الحلالـ ولـد الزنا قتل به و جاء فى الهامش للآيه العظمى سـيدنا الخوئى قـدس سـره: لإطلاقات الكتاب و السـنه و عـدم وجود دليل مقيـد و كون ديه ولـد الزنا كـديه الذمى لا يلازم عدم ثبوت القصاص بقتله. نعم لو حكم بكفره كما نسب ذلك الى السيد المرتضى لم يقتل المسلم به لكن المبنى غير صحيح.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۷۶

و الفجور كالزنا، فالزنّيه صفه مشبهه على وزن فعيل بمعنى اسم المفعول، فهل يقتل ولد الرشيده بولد الزنيه؟

ثانيا: وقع نزاع بين الفقهاء و المتكلمين فى إلحاق ولـد الزنا بأبويه؟ فقريب من اتفاق الفقهاء أنه لا يلحق بوالـده شـرعا، و ان كان ينتسب اليه من جهه مائه، إلا ان الشـرع المقـدس يعمّم و يخصّـص. و اما إلحاقه بوالدته، فجمع ذهب الى عدم الإلحاق فيكون لا أب له و لا

أم شرعا، و ذهب المشهور إلى الحاقه بالأم كالانتساب فى الحيوانات.

ثالثا: يبحث عن ولـد الزنا فى بعض العلوم الإسـلاميه، فإنه فى علم الأخلاق يبحث عنه بأنه لا يحسن حاله غالبا، و فى علم الكلام بان فيه اقتضاء الشـقاء، و فى الفقه فمن كتاب الطهاره و الى الـديات يبحث عنه، ففى الطهاره لو لم ينسب إلى الأب و كانت الأم كافره فإنه يحكم عليه بالنجاسه تبعا، و فى الصـلاه من شـرائط إمام الجماعه ان لا يكون ولد زنا، و فى الصوم لا تقبل شهادته فى رؤيه الهلال، و فى القضـاء لاـ يكون قاضـيا، و فى الميراث لاـ يرث أباه و أما أمّه فعلى خلاف، و فى الحـدود يشترط فى مجرى الحد ان لا يكون ولد الزنا على قول، و فى القصاص فكما نحن فيه، و غير ذلك فى أبواب الفقه و كتبه.

رابعـا: خبر الآحـاد ليس بحجه عنـد السـيد المرتضـى و ابن إدريس الحلّى عليهما الرحمه و لمثل هـذا المبنى كثيرا ما يخالفا قول المشهور، كما فى مسأله ولد الزنا فان السيد يذهب الى كفره خلافا للمشهور القائل بإسلامه تبعا لأحد أبويه لو كان مسلما، الا انه عنـد السـيد يجرى عليه أحكـام الإسـلام كالطهـاره و حليه ذبيحته و جـواز النكـاح و ذلـك للتسـهيل، و المختـار انه يتبع امه فى إسلامها

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٧٧

فإن بلغ راضيا بالإسلام فاسلامه أصيلا، وَ لا تَزِرُ وازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرى.

و حينئـذ لو كان ولـد الرشـيده و ولـد الزنا من المسـلمين فإنه يقتص من الجانى مطلقا، و إن كان صـغيرا و صبيّا فعمد الصبى من الخطأ فعلى عاقلته الديه الكامله، و ان كان القاتل كبيرا و ولد الزنا

صغيرا، فان قلنا بالتبعيه فعليه الديه، و إن قلنا بأصاله إسلامه، و ظهور قاعده يقتل المسلم بالمسلم ما كان إسلامه أصليّا، فإنه يقتص من القاتل، و إذا أعرضنا عن انصراف الروايات و القاعده و شككنا فى أمره فى تبعيته و أصالته، فان الحدود تدرأ بالشبهات فعلى الجانى الديه من ماله ان كان من العمد أو شبه العمد، و الا فمن عاقلته إن كان من الخطأ.

و قيل- و هو قول نادر و أردء الأقوال- ان ولد الزنا يلحق بأبيه فيترتب عليه أحكامه إلا ما خرج بالدليل كالإرث، و ذلك تمسكا بعموم أولادكم و بناتكم و هو كما ترى، و العمده فى الأقوال اما ان لا يكون تابعا مطلقا، لا لأبيه و لا لأمه، أو يكون تابعا لأمّه فى إسلامها كما هو المختار.

و هنا صور باعتبار القاتل و المقتول ان يكونا ذكرين أو أنثيين، أو القاتل ذكرا و المقتول أنثى أو بالعكس و كل واحد منهما مسلما أو كافرا و غير ذلك من الصور كما هو واضح، و يستنبط أحكامها ممّا ذكرنا. إلا أنه لو قيل بعدم انتساب ولد الزنا للأبوين فهل يقتص منه حينئذ؟

الجواب سيكون مبنويّا بأن الأصل هل هو حرمه إراقه دم الإنسان إلا ما خرج بالدليل؟ فجماعه تمسكوا بهذا الأصل فيقتص منه حينئذ، و ذهب غير واحد الى عدم اعتباره فلا يقتص منه انما عليه الديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۷۸

تنبيهات:

اشاره

و لا بأس من التنبيه على أمور:

الأول: يا ترى هل محارم ولد الزنا محرم عليه؟

ان قيل بعدم الانتساب بالوالدين فلا تكن أخت الأم خالته، و كذا الخال و العم و الأجداد بالنسبه الى بنت الزنا، و ان قيل بعدم انتسابه إلى الأب فأقرباؤه نسبا و رضاعا لا يكونون من محارمه، و ان قلنا بالانتساب الى أمه فقرابه الأم محارمه مطلقا النسبى و السببى كالرضاعى و الّا فلا، فالمسأله حينئذ تكون مبنويّه، كما علم المختار ممّا مر.

الثانى: هل يجوز تزويج ولد الزنا من أقرباء الأم أو الأب؟

الكلام على المبانى الثلاثه كما هو واضح.

الثالث: لو كان مورد جنايته أخذ الديه منه أو من عاقلته بناء على انتسابه، فما ديته؟

اختلف الفقهاء فى ذلك، فذهب المشهور الى ان ديته ديه المسلم الحر، و قيل ديه الكافر بناء على عدم انتسابه الى الزانيين.

الرابع: لو كانت الجنايه بين كافر من الزنا و كافر من حلال،

فان لكل قوم نكاحهم فأولادهم من حلال على دينهم، فاقرّوا كل قوم على نكاحهم كما ورد فى الاخبار، و حينئذ لو قتل ولد الزنا الكافر كافرا من حلال، فاما ان يتعامل معهما معامله المسلمين أو يرد الى قومهما و ملّتهما؟ ذهب المشهور إلى الأول، و قيل بردهم الى حكامهم أوّلا-فإن تخلّوا عنهما فحينئذ يجرى عليهم حكم الإسلام فى بلاد المسلمين. و يكون للمبانى الثلاثه التى مرّت مجال حينئذ كما هو واضح.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۷۹

الخامس: وقوع الزنا اما ان يكون عن علم منهما فحكمهما بالنسبه إلى ولدهما كما مر، و اما ان يكون عن جهل منهما

بالزنا حكما أو موضوعا فوطئهما من الشبهه، و ولدهما من الحلال. و ان كان الرجل عالما و المرأه جاهله بالزنا فيكون وطيها بالنسبه إليها من الشبهه و يلحق الولد بها و يكون من الحلال حكما، فان كانت مسلمه فيتبعها فى الإسلام و الا فلا، و ان كان الرجل جاهلا و المرأه تعلم بالزنا فوطئه من الشبهه و يلحق به الولد، (فإنه يتبع أشرف الأبوين) «۱» و اما بالنسبه إلى الأم فإنه على المبانى الثلاثه.

السادس: نفقه ولد الزنا انما على بيت المال

حتى يبلغ لو قيل بعدم تبعيّته مطلقا، و على انتسابه لأمّه فعليها النفقه ان كان لها مال و الا فمن بيت المال، و ان قيل بانتسابه للأب فعليه و الا فعلى الأم و الا فمن بيت المال الذى أعدّ لمصالحهم.

السابع: لو قتل ولد الزنيه ولد الرشيده

فهو نظير ما مرّ، فاما ان يكون صغيرا فعمده خطأ، فتأخذ الديه من عاقلته، أو يكون كبيرا فان قبل الإسلام حين بلوغه و قتل مسلما، فإنه يقتص منه ان كانت الجنايه عمدا، و ان كان المقتول كافرا فلا يقتل المسلم بالكافر، و باقى الكلام كما مر.

---

(۱) هذه العباره لم يذكرها سيدنا الأستاذ و لكن الحكم يقتضى ان يكون لمثل هذه القاعده.

مسائل من لواحق هذا الباب

«المسأله الأولى»

اشاره

لقد ذكر المحقق قدس سره لواحق ضمن مسائل فى هذا الباب، و المسأله الأولى (۱) يتفرع منها ثلاثه فروع: الجواهر ج ۴۲ ص ۱۵۹ الاولى: (لو قطع مسلم يد ذمى عمدا فأسلم و سرت الى نفسه فلا قصاص) فى الطرف (و لا قود) فى النفس (و كذا لو قطع يد عبد ثمَّ أعتق و سرت لأن التكافؤ) فى الإسلام و الحريه (ليس بحاصل وقت الجنايه) كى يصدق قتل المسلم و الحر عمدا. (و كذا الصبى لو قطع يد بالغ ثمَّ بلغ و سرت جنايته لم يقطع لأن الجنايه) فى الجميع (لم تكن موجبه للقصاص حال حصولها) فلا يتجدد لها للأصل (و) غيره مما عرفت. نعم (تثبت) فى الجميع (ديه النفس) تامه فى ذمه الأولين و عاقله الأخير (لأن الجنايه حال حصولها (وقعت مضمونه) بالمال (فكان الاعتبار بأرشها حين الاستقرار). و راجع من كتب أبناء العامه الإنصاف ج ۹ ص ۴۷۰ قوله (و لو جرح مسلم ذميا أو حر عبدا ثمَّ أسلم المجروح و عتق و مات: فلا قود و عليه ديه حر مسلم فى قول ابن حامد) و هو المذهب- أى الحنبلى- اختاره المصنف و الشارح و ذكر ابن ابى موسى انه نص عليه فى

وجوب دیه المسلم. و جزم به فی الوجیز و غیره و قدمه فی الفروع و غیره و فی قول أبی بکر: علیه فی الذمی دیه ذمی و فی العبد قیمته لسیده و اختاره القاضی و أصحابه.

و حکی القاضی عن ابن حامد: انه یجب أقل الأمرین من قیمه العبد أو الدیه.

و حکی أبو الخطاب عن القاضی: ان ابن حامد أوجب دیه حر. للمولی منها أقل

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۸۱

الأول: فیما قطع مسلم حر ید کافر ذمی ثمَّ أسلم و سرت الجنایه فمات فما هو حکمه؟

الثانی: لو قطع مسلم حرّ ید عبد ثمَّ صار حرّا و سرت الجنایه فمات؟

الثالث: فیما کان القاطع صغیرا و المقطوع کبیرا ثمَّ بلغ الصغیر و مات الکبیر من أثر السرایه فما هو حکمه؟

اما الفرع الأول: ففیه احتمالات بل أقوال:

فذهب أبو حنیفه امام الحنفیه من العامه انه یقتصّ منه، و نقل عنه انه قصاص النفس و قیل قصاص الید، و قال الشافعی امام الشافعیّه انه تؤخذ منه الدیه.

و اما أصحابنا الإمامیه فعلی أربعه أقوال: ذهب المشهور و منهم المحقق الی عدم القصاص مطلقا لا عضوا و لا نفسا، و قیل تقطع یده للقطع العمدی ثمَّ یقتص منه نفسا لان فعله سبب موت المجنی علیه، و قیل یقتص منه عضوا لما صدر عمدا، و لم یقتصّ منه نفسا لعدم قصد القتل، و قیل عکس ذلک أی یقتص منه نفسا لا عضوا.

و اما وجوه الأقوال: فمن قال بعدم القصاص مطلقا لأنه بالنسبه إلی النفس لم الأمرین من نصف الدیه أو نصف القیمه. و الباقی لورثته و ذکر القاضی فی المجرد احتمالا بوجوب أکثر الأمرین من القیمه أو الدیه فعلی

المـذهب: يأخـذ سـيده قيمته. نقله حنبل وقت جنايته. و كـذا ديته إلّا ان تجاوز الـديه أرش الجنايه. فالزياده لورثه العبـد و تقـدم كلام ابن حامد. و كون قيمته يوم الجنايه للسـيد من مفردات المذهب و على الثانى: جميع القيمه للسيد. ذكره أبو بكر و القاضى و الأصحاب. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۸۲

يقصـد القتل و بالنسـبه إلى العضو لم يتساويا فى الدين حين صدور الجنايه. نعم تؤخذ الديه الكامله- أى ديه النفس- فان سـبب موت المجنى عليه جنـايه الجانى فيصـحّ الاسـتناد اليه، أو من باب اسـتقرار الضـمان حين أخـذها، و الحين قـد مات المجنى عليه فيستقر الضمان الذى عباره عن الديه، و لكن يا ترى هل هى ديه المسلم اى عشره آلاف درهم باعتبار أنه أسلم الكافر أو انه ديه الكـافر ثمانمائه درهم باعتبار صـدور الجنايه حين كفره؟ الظاهر من الروايات الـديه حين الجنايه- أى ديه الكافر- و عنـد البعض ديه المسلم لأجل استقرار الضمان و انتساب الموت اليه بعد موته و قد أسلم فهو من المسلمين.

و اما وجه القول الثانى: فإنه قد قطع يده و مات من سـرايته، و جوابه انه كان كافرا حين القطع و لم يقصد القتل و اما وجه الثالث و الرابع فكما فى الوجهين الأولين و هو كما ترى.

و المختار عـدم القصاص مطلقا بل يتدارك بالديه الكامله عشـره آلاف درهم ان قلنا بإسـلامه، و الا فثمانمائه درهم لكفره حين الجنايه.

فائده أدبيه:

كل عضو يتكرر فى البدن فإنه يتعامل معه معامله التأنيث كالعينين و الرجلين و اليدين فهو من المؤنث السـماعى، و فى النصوص و الفتوى كل عضو تكرر فى البدن و قطع أحدهما فديته نصف الديه

الکامله، و حینئذ ربما یقال فی ما نحن فیه لما ذا تؤخذ من الجانی الدیه الکامله و الحال قد قطع یدا واحده و لم یقصد قتله؟ فالجواب واضح انه بعد موته ینسب ذلک الی الجانی، و لو صحّ

الانتساب فإنه یکفی ذلک فی ثبوت الدّیه الکامله، فتدبّر.

و اما الفرع الثانی: فالکلام فیه کما فی الفرع الأول و المختار کما مرّ.

و اما الثالث: فکما فی الأول من القصاص و عدمه، الا انه ما یدفع الاحتمالات و الأقوال أنّ عمد الصبی خطأ فتؤخذ الدیه من عاقلته، و قد رفع عن الصبی حتی یحتلم سواء کان المرفوع تمام الآثار أو کل ما کان رفعه و وضعه بید الشارع أو غیر ذلک علی اختلاف المبانی فی حدیث الرفع.

و اما روایات عمد الصبی خطأ فمنها روایه إسحاق بن عمار و محمد بن مسلم و الشیخ الصدوق فی المقنعه و فی الجعفریات و دعائم الإسلام. و بإسناد شیخ الطائفه عن محمد بن أبی عمیر، و الواسطه بین الشیخ و بین ابن أبی عمیر معلومه قد ذکرها الشیخ فی مشیخته، و من بعد ابن أبی عمیر حتی الامام علیه السلام من الثقات فالروایه صحیحه السند (عمد الصبی خطأ) و فی الجعفریات (لیس بین الصبیان قصاص عمدهم خطأ) و فی المقنعه (و لیس علی الصبی عمد).

ثمّ شرائط العمل بخبر الآحاد تامه فی هذه الروایات، الا انه قیل بتعارضها مع روایتین فی الوسائل و الدعائم فی صبی و کبیر قتلا رجلا، فالصبی یشبّر، فلو کان خمسه أشبار فیقتص منه مع ردّ فاضل الدیه.

قیل بتضعیف السند للسکونی و لکن لا یرد ذلک فی روایات الجعفریات، و قیل

انه يقتل حدّا لا قصاصا لدفع ماده الفساد، و الظاهر ان الأشبار الخمسه غالبا تدل على بلوغه عند العرف و لكن يشكل ذلک فى ما جاء فى الروايه الأخرى أنه يشبّر بأشباره.

و التشبير مصدر جعلى من الشبر فان الجوامد لا مصادر لها الا جعلا، و لو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٨۴

قيل فى الروايه كلمه (الغلام) و هو ما لم يكن بالغا و يقابل (الرجل) فجوابه من كان طوله بأشبار خمسه فهو شبيه الغلام لا غلاما حقيقيا اى ما لم يكن بالغا، و ان قيل لا دليل على ان الخمسه من الأشبار من كواشف البلوغ، كما لم يذكر الشبر انه من الكبير أو الصغير، سيما و فى روايه يشبّر بأشباره فهل يقال ذلک من باب التعبّد المحض لا من الكاشفيه فيلزم تلك المطلقات بهذه الروايتين؟

و الجواب ان هذا لا يتمّ فان الروايتين أعرض عنها الأصحاب فلم أر قائلا بالأشبار عند التتبع، فلا حجيه فيهما أو يردّ علمهما الى الرسول و أهل بيته عليهم السلام فهم اعلم بما صدر عنهم، و ان أبينا إلا التعارض، فحينئذ نجرى الاخبار العلاجيّه و نرجع الى المرجحات الداخليه و الخارجيه أوّلا، و الترجيح مع الطائفه الاولى من الروايات لقوه سندها و وضوح دلالتها و عمل الأصحاب بها و تأيدها بأحاديث الرفع، فتدبّر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٢٨۵

«المسأله الثانيه» (١) و فيها فروع:

الأول: لو قطع المسلم يد المحارب ثمَّ أسلم ثمَّ سرت الجنايه فمات فما حكمه؟

نقول:

أولا: يطلق المحارب تاره و يراد به من خرج على امام معصوم فهو محارب بالمعنى الأخص كالخوارج، و اخرى يراد به من شهر سلاحه و أخاف الناس فهو محارب بالمعنى الأعم، و يعمّ من شهر سلاحه ضد الإسلام كالكافر الحربى، و المقصود مما نحن فيه هو

المعنى الثانى.

و ثانيا: اختلف الفقهاء فى حكم القاتل فذكروا احتمالات و أقوال، فقيل: لا ديه و لا قصاص عليه بقسميه قصاص الطرف و قصاص النفس. و يحتمل: ديه العضو دون القصاص، و قيل بعكس ذلك، و يحتمل: عليه ديه النفس دون الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۰ (لو قطع يد حربى أو يد مرتد فأسلم ثمَّ سرت فلا قود) قطعا لما عرفت بل (و لا ديه لأن الجنايه لم تكن مضمونه) بقصاص و لا ديه (فلم تضمن سرايتها) كالقطع بالسرقه و القصاص. و كذا فى كل جنايه غير مضمونه حال وقوعها فتجدد لها حال يضمن به ابتداؤها.

و قد يحتمل ضمان الديه اعتبارا بحال الاستقرار بل لعله لا يخلو من قوه- ثمَّ يذكر وجه ذلك فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۸۶

العضو و دون القصاص، و قيل: بالعكس، و يحتمل قصاص العضو دون النفس أو النفس دون العضو، فهذه احتمالات متصوّره و ان لم نجد عند التتبع لأكثرها قائلا.

أما الوجه الأول الذى ذهب اليه المشهور بأنه لا ديه و لا قصاص بقسميه، فباعتبار أنه حين القطع كانت جنايه غير مضمونه لعدم احترام المحارب، و لما لم تكن الجنايه مضمونه فكذلك سرايتها الى النفس تكون غير مضمونه (فان الفرع لا يزيد على الأصل) «۱» فلا ديه حينئذ، و كذلك عدم القصاص مطلقا فإنه حين الجنايه كان محاربا و لم يقتص من المسلم بالمحارب لعدم التساوى، و بهذا يعلم بطلان الاحتمالات الأخرى، و هو المختار.

الثانى: لو قطع المسلم يد مرتد ثمَّ أسلم و سرت الجنايه فمات المجنى عليه فما هو الحكم؟

الاحتمالات السبعه التى مرت فى المسأله السابعه تأتى هنا كذلك، فلو كان المرتد فطريا فعلى القول بعدم قبول توبته كما هو المشهور فلا معنى لإسلامه حينئذ، و قيل بعدم قبول توبته

فى الظاهر دون الباطن، و المختار قبول توبته كالملّى مطلقا فان اللّه يغفر الذنوب جميعا.

ثمّ هل صرف الارتداد و إنكار ضرورى من ضروريات الدين سواء فى الأصول كالتوحيد و النبوه و المعاد أو الفروع كوجوب الصلاه و الصوم يوجب الارتداد؟ أو الارتداد ما يستلزم كذب النبى؟ اختلف علماء الفقه و الكلام فى ذلك، فشيخ الطائفه المحقق الطوسى و العلامه و غيرهما قالوا بالثانى، و جماعه

---

(۱) هذه القاعده لم يذكرها الأستاذ و لكنه يبدو لى ان وجه ذلك ما ذكرناه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۸۷

من الفلاسفه كصدر المتألهين فى بعض كتبه الكلاميه يميل إلى الأول، أى صرف الإنكار و ان لم يستلزم كذب النبى.

و بعد بيان هذه المقدمه يرد الاشكال على إطلاق ما قاله المحقق و غيره، فإنه انما لا يقتل لو قبل إسلامه، و الا فمن قال بعدم قبول إسلامه فإنه يقتل به.

ثمّ ذكروا احتمالا ثامنا فى المقام و ربما له قائل و هو التفصيل بين قطع يد المرتد فيما كان بإذن الحاكم الشرعى فلا شى ء عليه و فيما لو لم يكن بإذنه و سرت الجنايه ثمّ مات و قد أسلم فالجنايه تكون مضمونه حينئذ و لكن ممّا ذكرنا يظهر بطلان هذا الاحتمال.

الثالث (۱): لو رمى الرامى المسلم سهما بقصد قتل كافر ذمى

ثمّ قبل وصول الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۰ (و لو رمى ذميا بسهم فأسلم ثمّ أصابه فمات فلا قود) فيه لعدم العمد الى قتل مسلم (و) لكن (فيه الديه) تامه لصدق قتل المسلم. و جاء فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۶۶ مسأله ۷۲: لو رمى سهما و قصد به ذميّا أو كافرا حربيا أو مرتدا فأصابه بعد ما أسلم فلا قود- و ذلك لأنه لم يكن قاصدا

قتل المسلم و قد تقدم اعتباره فی ثبوت القصاص- نعم علیه الدیه- لأن قتل المسلم مستند الیه و لا یذهب دم امرئ مسلم هدرا- و اما لو جرح حربیا أو مرتدا فأسلم المجنی علیه و سرت الجنایه فمات، فهل علیه الدیه أم لا؟ وجهان. الظاهر الأول- و ذلک لأن الجنایه فی حینها و ان کانت غیر مضمونه نظرا إلی أنها جنایه علی کافر حربی أو مرتد، إلّا ان القتل مستند الیه عرفا باعتبار سرایه الجنایه المزبوره. و المفروض انه حین الموت و القتل مسلم، فلا یذهب دمه هدرا ..

و راجع من کتب أبناء العامه الإنصاف ج ۱۰ ص ۴۷۱ قوله (و ان رمی مسلم ذمیا عبدا فلم یقع به السهم حتی عتق و أسلم: فلا قود علیه، و علیه دیه حر مسلم إذا مات من الرمیه ذکره الخرقی) و هو المذهب- الحنبلی- اختاره ابن حامد أیضا و القاضی و اختاره

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۸۸

السهم أسلم الکافر فأصابه السهم ثمَّ مات فما حکمه؟ هل القود أو الدیه ثمَّ دیه مسلم أو کافر؟ فی المسأله احتمالات:

الأول: دیه الحر المسلم الکامله، ذهب الیه المشهور و منهم المحقق فی الشرائع.

الثانی: دیه الکافر الذمی.

الثالث: القصاص.

الرابع: لا دیه و لا قصاص.

و قبل بیان المختار لا بد من ملاحظه وجوه الاحتمالات و الأقوال:

فالقول الأول: انما یتکوّن من دعویین: الاولی: عدم القصاص و هی دعوی سلبیّه و الثانیه: دیه الحر المسلم و هی دعوی إیجابیّه، و حینئذ لما لم یکن قاصدا لقتل مسلم انما کان من قصده و رمیه السهم قتل الکافر- و الأفعال الاختیاریه انما هی تابعه للقصود و قد قصد قتل کافر و حین الإصابه

لم يقصد قتل مسلم- فكيف يقتص منه فهو شبيه قتل الخطأ، و جمعا بينه و بين عدم هدريّه دمه يقال بأخذ الديه من ماله ان صدق عليه انه من شبه العمد و الا فمن عاقلته إذا كان من مصاديق قتل الخطأ.

و ما قيل: من انه قتل مسلما بالتسبيب فيصدق عليه قصد قتل المسلم فهو مردود، فإنه يلاحظ حين صدور الفعل حال الفاعل و كان قاصدا قتل كافر لا- المصنف و الشارح و جزم به فى الوجيز و غيره و قال أبو بكر: عليه القصاص و هو ظاهر كلام الإمام أحمد و اختاره ابن حامد أيضا حكاه عنه ابن عقيل فى التذكره فعلى المذهب تكون الديه للورثه لا للسيد. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۸۹

مسلم، فلا قصاص حينئذ إنما يتدارك بالديه.

اما انه ديه الكافر الذمى بناء على انه حين الرمى كان كافرا فجوابه انه حين الإصابه كان مسلما، فيقال عرفا مات المسلم و موته يستند الى فعل الجانى خطأ أو شبه العمد فعليه الديه الكامله و لو بالسعى. و اما القول بعدمهما فهو واضح الفساد، فالمختار ما قاله المشهور.

ثمّ الاحتمالات الأربعه المذكوره هل فى مطلق الكفار، سواء كان حربيا أو ذميا أو مستأمنا؟ الظاهر هو الكافر الذمّى فإن الحربى مهدور الدم. الا- ان يقال انما قتله من دون إذن الحاكم و هذا مردود كما مرّ. و لكن إطلاق الكافر يعمّ الحربى فلو رماه فأسلم فحكمه كالذمى.

الرابع (۱): ثمَّ لو قصد برميه قتل عبد و قبل الإصابه انعتق العبد فمات،

فإنه تأتى الوجوه الأربعه، و المختار ما قاله المشهور فان عليه الديه الكامله أو على الجواهر (و كذا لو رمى عبدا فأعتق و اصابه فمات) فى عدم القود و ثبوت ديه الحر لما عرفت. أو

عدم طل دم امرء مسلم بل ربما احتمل القود لتحقق التكافؤ عند الجنايه مع تعمدها و ان كان هو كما ترى. ثمَّ صاحب الجواهر عليه الرحمه يتعرض إلى مسأله لم يذكرها الأستاذ ربما لمعرفه حكمها ممّا مر و هى:

لو (رمى حربيا أو مرتدا فأصابه بعد إسلامه فلا قود) أيضا (و) لكن (تثبت الديه) هنا (لأنّ الإصابه صادفت مسلما محقون الدم) و ربّما احتمل العدم اعتبارا بحال الرمى و هو ضعيف و منه يعلم وجه القود فى السرايه بعد إسلامه، اللهم الا ان يكون الحكم إجماعيّا بينهم، و الا فالمتّجه ما سمعت.

و لو حفر بئرا فتردى فيه مسلما كان مرتدا مثلا عند الحفر وجب الضمان لأن أول الجنايه حين التردى. و اللّه العالم. انتهى ما قاله صاحب الجواهر قدس سره.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۹۰

عاقلته، و قيل عليه ديه العبد اى قيمته «۱».

و ربما يحتمل القرعه فى الفروعات الثلاثه- لو أسلم الكافر الذمى و الحربى قبل الإصابه أو انعتق العبد- بين ديه الكافر و ديه المسلم، و ربما يحتمل التنصيف بين ديتهما كالخنثى (الا انه من القياس الباطل) «۲».

---

(۱) تكمله المنهاج ج ۲ ص ۶۷ مسأله ۷۳: لو رمى عبدا بسهم فأعتق ثمَّ أصابه السهم فمات فلا قود- لأنه غير قاصد قتل الحر و لا قصاص بدونه- و لكن عليه الديه.

(۲) هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۹۱

«المسأله الثالثه» (۱) و فيها فروع:

الفرع الأول: لو جنى المسلم على مسلم آخر بقطع يده ثمَّ ارتد المجنى عليه

الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۱ (إذا قطع المسلم يد مثله فسرت مرتدا سقط القصاص فى النفس و الديه لحصول السرايه فيها (و) هى هدر فلا مكافاه نعم (لم يسقط القصاص فى اليد) وفاقا للفاضل و غيره.

و جاء فی التکمله ج ۲ ص ۶۷ مسأله ۷۴: إذا قطع ید مسلم قاصدا به قتله ثمَّ ارتد المجنی علیه فمات، فلا قود فی النفس و لا دیه- لأن المسلم لا یقتل بالکافر و انه لا دیه للمرتد- و هل لولی المقتول الاقتصاص من الجانی بقطع یده أم لا؟

وجهان: و لا یبعد عدم القصاص- و ذلک لصحیحه محمد بن قیس .. وجه الاستدلال ان حق الاقتصاص فی الأطراف لا یثبت للولی ابتداء و انما یثبت له بالإرث و حیث ان المجنی علیه فی المقام لم یکن له حق الاقتصاص لعدم إسلامه فلیس لولیه بعد موته حق الاقتصاص أیضا- و لو ارتد ثمَّ تاب ثمَّ مات فالظاهر ثبوت القصاص- و الوجه فیه انه مسلم حال الموت و ان کان ارتداده عن فطره فضلا عن غیره، لما ذکرناه من ان عدم قبول توبته انما هو بالنسبه إلی الأحکام الخاصه الثابته له لا بالنسبه إلی إسلامه واقعا، فهو مسلم حقیقه و تترتب علیه أحکام الإسلام و علی ذلک فشرط القصاص- و هو التساوی فی الدین- موجود. و مال الی هذا القول المحقق فی الشرائع و الفاضل و الشیخ فی محکی الخلاف و غیرهم. نعم اختار الشیخ فی محکی المبسوط عدم القصاص و لکنه ضعیف و لیس له وجه معتد به. انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۹۲

و سرت الجنایه فمات فما حکمه؟

ذهب المحقق کالمشهور الی قصاص الطرف دون النفس و لا الدیه مطلقا، و لکن هنا احتمالات ثمانیه و ربما لبعضها قائل:

الأول: لا قصاص و لا دیه مطلقا، و هذا المدّعی ینحلّ الی قضایا أربعه سلبیه أی لا قصاص النفس

و لا الطرف و لا ديتهما.

الثانی: قصاص الطرف دون النفس و دون الديه مطلقا، فقضـيه إيجابيه و ثلاثه سـلبيه كما هو واضح و اليه ذهب المشهور و منهم المحقق، و وجه ذلك انه حين جنايه الطرف كان مسـلما فيقتص من الجانی باعتباره و اما موته فكان مرتـدا فلا قصاص النفس و لا الديه حينئذ، فإن القود فی القتل العمدی و ديه الطرف حيث لا قصاص الطرف و كذلك ديه النفس.

و ربما يقال بصـحه انتساب الموت اليه عرفا فهو شبيه الخطأ ان لم يكن عمديّا، الا انه غير مضمون، لان الموت الذی يضمن حين اجتماع الشرائط و منها التساوی فی الدين، و لا يقتص من المسلم بالكافر و ان كان عرضيا كالمرتد.

الثالث: عليه ديه الطرف و هذا ينحل أيضا الی أربعه قضايا انما الاختلاف فی السوالب و الإيجاب.

الرابع: قصاص النفس بناء علی انه مات و انه ينسب موته اليه الا انه مردود كما مر فإنه حين الموت كان مرتـدا و لم يكن الجانی قاصدا لقتله حين الجنايه.

الخامس: ديه النفس و هو كما تری لعدم الضمان فی المرتد. و لكن من الفقهاء من مال الی هذا الاحتمال لروايه عن الامام الباقر عليه السلام (۱) و ذلك فی الوسائل ج ۱۹ ص ۸۰ الحديث ۵- و عن علی بن إبراهيم عن أبيه عن محمد

الكافر الـذمی انه يؤخذ من المسـلم ديته و أنت خبير ان الروايه لا تدل علی ما نحن فيه فإنها مع فرض قصد قتل أو جراحه الكافر الذمی و كلامنا فی المرتد، و ان قيل انها فی مطلق الكافر و انما الذمی للمثال فحينئذ يأخذ ديه

القطع أربعمائه درهم، الا انه قد أعرض الأصحاب عنها فهى حينئذ بحكم الضعيفه.

فان إعراض الأصحاب يوجب وهنها.

السادس: لا ـ ديه و لا قصاص مطلقا ذهب اليه الشيخ الطوسى فيما نسب إليه فى المبسوط فالقضايا الأربعه كلّها سوالب كما هو واضح، و دليله ان قصاص الطرف داخل فى قصاص النفس و كذلك الديه و لما كان المدخل لا ضمان فيه فكذلك الطرف الداخل، و أنت خبير بأنه لا يليق بمقامه ان يتفوّه بما قال لو كان ذلك (١)، فان التداخل فى مقام الاستيفاء فإنه لو أريد قصاص النفس فلا ـ معنى ابن يحيى عن أحمد ابن محمد عن ابن محبوب عن ابن رئاب عن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: لا يقاد مسلم بذمى فى القتل و لا فى الجراحات و لكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمى على قدر ديه الذمى ثمانمائه درهم. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن ابن محبوب.

الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۱ (و قال فى المبسوط: الذى يقتضيه مذهبنا انه لا قود) حتى فى اليد (و لا ديه) لأن قصاص الطرف و ديته يدخلان فى قصاص النفس و ديتها و النفس هنا ليست مضمونه قصاصا و لا ديه فكذلك ما دخل فيها (و هو يشكل بما انه لا يلزم من دخول) قصاص الطرف فى قصاص النفس على القول به مع الاستيفاء (سقوط ما ثبت من قصاص الطرف) لعموم وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ (المائده: ۴۵) و غيره مع سقوط القود (لمانع يمنع من القصاص فى النفس) إذ المسلّم من الدخول ان قلنا به حال استيفاء النفس لا مطلقا للأصل و غيره، بل لا معنى للدخول فى الساقط الا السقوط و هو عين

القصاص على

لقصاص الطرف (و ليس المقصود من التداخل هو سقوط أحدهما بالآخر سواء فى القود أو الديه) «۱».

السابع: يقتص لطرفه أولا ثمَّ قصاص النفس دون ديتهما، و هو كما ترى.

الثامن: ديه الطرف و ديه النفس فالقضايا الأربع موجبتان و سالبتان و هو مردود كما ترى (للتداخل) و لعدم تعلّق الضمان.

و المختار ما قاله المحقق كما عند المشهور من قصاص الطرف، فإنه قطع يد مسلم عمدا فاستقرّ الضمان و عروض الارتداد لا يؤثر فيه.

هذا فيما لو طالب الولى قصاص الطرف و الا- فله الخيار فى مطالبه ديه الطرف أو العفو فيما لو كان وارثه النسبى أو السببى مسلما، و الا فالإمام عليه السلام وارث من لا وارث له، و له قطع يد الجانى قصاصا أو حدّا.

الفرع الثانى: لو قطع مسلم يد مثله ثمَّ ارتد ثمَّ عاد إلى الإسلام

فما هو حكمه؟

قال المحقق: (اما لو عاد إلى الإسلام فإن كان قبل ان تحصل سرايه ثبت القصاص فى النفس و ان حصلت سرايته و هو مرتد ثمَّ عاد و تمت السرايه حتى صارت نفسا ففى القصاص تردد أشبهه القصاص) «۲» وفاقا للفاضل و غيره بل و المحكى عن أبى على و الشيخ فى الخلاف.

و المسأله ذات صور ثلاث:

الاولى: فيما لو قطع يده و لم تسر الجنايه فالقصاص قصاص الطرف.

المتنازع فيه- انتهى ما قاله صاحب الجواهر فى شرح عباره المحقق فى الشرائع فراجع.

---

(۱) ما جعلته بين القوسين لم يذكره الأستاذ.

(۲) الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۲.

الثانيه: لو ارتد بعد القطع و سرت الجنايه فأسلم و أكملت السرايه فمات.

الثالثه: لو كانت السرايه بعد الإسلام الثانى أى بعد ارتداده أسلم مره أخرى. فيقتص منه قصاص النفس و وجه ذلك

ان القصاص يترتب على موته و سبب الموت السرايه و سببها قطع اليد فاستقرت الجنايه عليه فيلزمه القود حينئذ. و لكن يشكل هذا المعنى فان قصاص النفس انما هو فى القتل العمدى و ما نحن فيه لم يقصد الجانى قتله بل ربما كان قاطعا بعدم سرايه جنايته، فكيف يقال بالعمد بل هو شبيه قتل الخطأ فيلزمه الديه و العجب ممن يقول بقصاصه و انه لا خلاف فيه «۱» فلا أقل من الاحتياط بعدم قتله و قد اهتمّ الشارع المقدس بالدماء فيشكل ما قاله المشهور.

و اما الصوره الثانيه: أى حدوث السرايه حين الارتداد و تكميلها بعد الإسلام. فالمحقق قال بالتردد، و قد ذهب جمع كثير الى القصاص، و فى المسأله أربعه أقوال:

۱- ما هو المشهور أى القصاص. ۲- تخيّر ولى الدم بين قصاص الجانى مع رد فاضل ديته أو مطالبته بنصف ديه المقتول أو العفو عنه. ۳- للشيخ الطوسى فى المبسوط: بعدم القصاص من دون التعرّض إلى مسأله الديه و بعض وافقه الا انه أضاف الديه. ۴- و القول الرابع: ذهب اليه بعض العامه: انه يتعيّن عليه نصف ديه المجنى عليه الكامله.

و اما وجه القول الأول فبناء على ان موت مسلم حر يستند إلى الجانى و لو

---

(۱) إشاره الى ما قاله صاحب الجواهر عليه الرحمه: ثبت القصاص فى النفس بلا خلاف أجده فيه بل و لا إشكال للتكافؤ عند الجنايه و فى تمام أوقات السرايه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۹۶

بالواسطه، و أنت خبير ان مجرد الاستناد لا يدل على قصاص النفس فإنه فى الخطأ يستند و على العاقله الديه.

و اما وجه الثانى: باعتبار ان الموت يستند الى جزئين: حدوث السرايه فى الارتداد

و تكميلها فى الإسلام فنصفها الأول غير مضمون و ضمان النصف الثانى فلولى المجنى عليه نصف الحق فيقتص مع رد فاضل الديه أو يطالب بنصف ديه المقتول. و قد مال الى هذا القول الشهيد الثانى.

و وجه الثالث: فباعتبار انه لم يقصد قتله فلا قصاص.

و الرابع: بناء على ان مقدارا من العله فى الارتداد فذهبت نصف الديه و مقدارا فى الإسلام فله نصف الديه.

و المختار هو الديه الكامله فيما إذا أحرزنا حدوث السرايه فى الارتداد و تكميلها فى الإسلام.

اما لو جهل التاريخ و شك فى تقدّم و تأخّر أحدهما فما هو حكمه؟

و مسأله جهل التاريخ و الشك فى المتقدم و المتأخر جاريه فى كثير من أبواب الفقه (مثلا: فى كتاب الطهاره فى مسأله الشك فى كونه متطهرا أو محدثا و يعلم صدور طهاره و حدث منه و يشك فى تقدمهما أو تأخرهما فذهب المشهور و منهم الشهيد الأول كما فى اللمعه إلى كونه محدثا، لتكافى الاحتمالين و تساقطهما فيلزمه ان لا يكون محدثا و لا متطهرا و لكن يعلم من الخارج انه لا صلاه إلا بطهور و انه لا بد من الطهاره يقينا أو تعبّدا فيلزم بحكم العقل ان يكون محدثا، و ذهب المحقق إلى الأخذ بضد الحاله السابقه ان علم بها لجواز تعاقب الطهارتين أو الحدثين، و ان لم يعلم بها فيحكم بكونه محدثا و أنكر عليه ذلك

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۹۷

الشهيد الثانى بتكافى الاحتمالين و تساقطهما، و ذهب العلامه إلى استصحاب الحاله السابقه ان علم بها، و أجيب بأنها انتقضت يقينا للعلم بطهاره و بحدث) «۱» و قد أنكر البيضاوى من الشافعيه ما قاله المحقق و أجيب برساله مستقله

و أصبحت المسأله عويصه و معترک الآراء بين الفقهاء.

و قد تعرّض علماء الأصول المتأخّرون للمسأله فی مباحث الاستصحاب فی مسأله أصاله التأخّر و عدم التقدّم، و المرحوم الآخوند الخراسانی قدس سره يعتقد انه إذا دار الأمر بين الشک السببی و المسببی نجری الأصل فی السببی فيزول المسببی، و إذا کان مانعا من جريان الأصل فی السببی فحينئذ نجری الأصل فی المسببی و هو البراءه، فيجری الأصلان فی الشکّين و يلزم التساقط للتعارض و يرجع الی القواعد العامه، و الشيخ الأنصاری قدس سره يقول بعدم جريان الأصول العمليه، فإنه لا مجال لها فی العلم الإجمالی، فيرجع الی القواعد من الخارج فی تعيين الحکم، فمآل العلمين واحد. و ما نحن فيه عند الشک فی تقدّم السرايه علی الإسلام و تأخّرها نرجع إلی قاعده اهتمام الشارع بالدماء، فلا قصاص حينئذ، إنما عليه الديه حفظا من هدريه دم المجنی عليه، أو نرجع إلی قاعده الدرأ و لازمها الديه أيضا، و من ناقش القاعدتين فإنه يتمسک بأصاله البراءه حينئذ، فإن لعلماء أصول الفقه قول بأنه متی ما تولّد شک من شک و هو فی الشک السببی و المسببی کما لو غسل ثوب متيقن النجاسه بماء مشکوک الطهاره فنشک فی طهاره الثوب فيلاحظ الحاله السابقه فی الماء فيزول الشک المسببی بالسببی، و إذا کان مانعا فی السببی فنجری الأصل حينئذ فی

---

(۱) لم يذکر سيدنا الأستاذ هذا المثال و انما ذکرته للتوضيح و لتعميم الفائده.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۲۹۸

المسببی، و ما نحن فيه يتولّد من الشک فی تقدم السرايه و تأخرها الشک فی قصاص الجانی و عدمه، و إذا کان مانعا فی الشک الأول فإنه نجری أصاله

البراءه فی الشک المسببی فلا قصاص حینئذ، الا انه مات المجنی علیه مسلما، و یستند قتله إلی الجانی بلا قصد، فیلزمه الدیه حفظا لدمه، فان موت المسلم الحرّ مسبب عن السرایه و السرایه من القطع الذی أورده الجانی، (فتأمّل).

و لو فرض جریان أصاله عدم التقدم فی الحادثین- السرایه و الإسلام- فیلزم إثبات تقدّم السرایه أو الإسلام، و لکن هذا من الأصل المثبت الذی لم نقل بحجیّته. فإنه لو قیل بأصاله عدم تقدم الإسلام فلا قصاص لکونه مرتدا، و لو قیل بأصاله عدم تقدم السرایه فیثبت القصاص لأنه قتل مسلما، فرتّبنا أثرا شرعیا علی ملازمه عقلیه و هذا من الأصل المثبت الممنوع.

هذا کلّه لو قلنا بقبول توبه المرتد کما هو المختار، و الا فمن قال بعدم قبول توبته لا ظاهرا و لا باطنا کما فی المرتد الفطری فلا معنی لإسلامه فیختلف حکمه حینئذ الا انه من الأصل المثبت الممنوع أیضا.

الفرع الثالث «۱»: فیما لو أخطأ ثمَّ سرت الجنایه فمات،

فان القتل یستند إلی الجانی الا ان القطع کان خطأ فلا قصاص انما علیه الدیه الکامله، و قیل: نصف الدیه للقطع.

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۳ (و) من هنا (لو کانت الجنایه خطأ ثبتت الدیه لأن الجنایه صادفت محقون الدم) قد عرفت غیر مرّه أنّ العبره فی المقدار بالاستقرار و (کانت مضمونه فی الأصل) و اللّه العالم.

«المسأله الرابعه» و فیها فروع:

الأول: لو قتل المرتد ذمیّا (۱)

و دم الذمی محترم فهل یقتص من المرتد أو علیه الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۳ (إذا قتل مرتد ذمیا ففی قتله تردد) کما فی القواعد (منشأه تحرم المرتد بالإسلام) المانع من نکاحه الذمیه .. (و یقوی انه یقتل) وفاقا للفاضل و غیره ممن تأخر عنه بل للمحکی عن المبسوط و الخلاف للتساوی فی الکفر کما یقتل النصرانی بالیهودی لأن الکفر کالملّه الواحده) و لإطلاق أدله القصاص المقتصر فی الخروج عنها علی عدم قتل المسلم بالکافر .. و فی التکمله ج ۲ ص ۶۸ مسأله ۷۵: لو قتل المرتد ذمیا فهل یقتل المرتد أم لا؟ وجهان: الأظهر أنه یقتل به- لإطلاق أدله القصاص و الخارج عنها عنوان المسلم و لا فرق فی ذلک بین ارتداده عن مله أو فطره- و لو عاد إلی الإسلام لم یقتل حتی و ان کان فطریا- بناء علی ان المرتد الفطری بعد التوبه مسلم حقیقه و تترتب علیه أحکام الإسلام و ان لم ترتفع عنه الأحکام الخاصه التی ثبتت علیه بارتداده و منها القتل.

و من کتب أبناء العامه جاء فی کتاب أسنی المطالب لابن عابدین ج ۴ ص ۱۳: یقتل مرتد بذمی و ان عاد إلی الإسلام لتساویهما

فی الکفر عند القتل فکانا کالذمیین و

لأن المرتـد أسوء حالا من الـذمى لأنه مهـدر الـدم و لا تحل ذبيحته و لا يقرّ بجزيه فأولى أن يقتل بالذمى الثابت له ذلك و علم منه قتله بالمعاهد و المستأمن لا عكسه اى لا يقتل الذمى بالمرتد لأنه مهدور كالحربى بجامع اشتراكهما فى الكفر.

و فى (الفقه الإسلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۷۴ فى بيان مواضع القصاص، الثانى: عدم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۰۰

الديه و ما مقدارها؟ المسأله ذات أقوال:

۱- ذهب المشهور الى القصاص فان المرتد كافر و الكفر كالملّه الواحده، و الذمى دمه محترم فعلى المرتد القود.

۲- قيـل على المرتـد ديه الـذمى دون القصاص فإنه كان مسـلما من قبل فكأنه عليه آثار الإسـلام كما نجرى عليه بعض الأحكام المختصه بالمسـلمين فليس له تزويـج الكافره الذميه كالمسـلم، فحرمه الإسـلام و جلالته باقيه و محفوظه و من ثمَّ لا يقتص منه و انمـا عليه الـديه لحرمه الـذمى، و لكن هـذا الكلام ممّا يضـحك به الثكلى فان المرتـد أسوأ حالا من الكافر الـذمى الـذى يعمل بشرائط الذمه فكيف لا يقتص منه.

ثمَّ المشـهور تمسّك بوجوه: منها: عموم آيه النفس بالنفس الا ما خرج بالدليل كعدم قتل المسلم بالكافر، و العام بعد التخصيص المتيقن حجه فى البـاقى التكـافؤ بين الجـانى و المجنى عليه: فى الإسـلام و الحريه عنـد جمهور الفقهـاء خلافا للحنفيه أما الكفار فيقتلون بعضهم ببعض دون تفريق فيقتل الذمى بالذمى أو المجوسى أو الحربى أو المستأمن.

و جـاء فى المغنى ج ۹ ص ۳۴۷ و لاـ يقتل ذمى بحربى لا نعلم فيه خلافا لأنه مباح الـدم على الإطلاق أشـبه الخنزير و لا ديه فيه لذلك و لا كفاره و لا يجب بقتل

المرتد قصاص و لا ديه و لا كفاره لذلك سواء قتله مسلم أو ذمى و هو قول بعض أصحاب الشافعي و قال بعض أصحاب الشافعي يجب القصاص على الذمى بقتله و الديه إذا عفا عنه لأنه لا ولايه له فى قتله، و قال بعضهم يجب القصاص دون الديه لأنه لا قيمه له. و لنا انه مباح الدم أشبه الحربى و لأن من لا يضمنه المسلم لا يضمنه الذمى كالحربى. انتهى كلامه.

حتى المشكوك. و منها: عموم الحر بالحر، و القاتل أسوأ حالا من المقتول كوجوب قتله إذا لم يتب فيما تقبل توبته كالمرتد الملّى.

و لا يتصور انه يتمسك بقاعده الجبّ (الإسلام يجب عما قبل) فان ذلك فى حقوق اللّه لا حق الناس و القصاص من حقوق الناس.

ثمّ ذبيحه المرتد لا يجوز أكلها مطلقا و عليه اتفاق عند الفريقين- السنه و الشيعه- بخلاف المرتد الكافر الذمى فكثير من العامه و بعض الخاصه قالوا بحلّيته.

فالمختار ما قاله المشهور من القصاص، و منه يعلم حال التوقف فى المسأله عند بعض فلا أثر له، انما ولى الدم بالخيار بين القصاص أو تبديله بالديه ثمانمائه درهم أو العفو عنه.

الثانى: لو قتل الكافر الذمى كافرا حربيا،

فلا شى ء عليه لعدم احترام دم الحربى.

الثالث: لو كان القاتل و المقتول من أهل الكتاب

كالنصرانى و اليهودى فمقتضى العموم القصاص و لكن لا مطلقا فإن للمسأله صور أربعه: منها: ان يكونا ذميين، و منها: ان لا يكونا كذلك، و منها: القاتل ذمى و المقتول غيره، و الرابع بالعكس، ففى التساوى فى الذمه: القصاص أو الديه أو العفو فالولى مخيّر فى ذلك.

و ان كان المقتول غير ذمى فهو كالحربى فلا قصاص و لا ديه، و ان كان القاتل غير ذمى و المقتول ذميا فعلى القاتل القصاص كما هو واضح (بناء على جريان أحكامنا عليهم و الّا فبعض قال برجوعهم الى ملّتهم و يحكم عليهم بما عندهم فتأمّل).

الرابع «۱»: لو عاد المرتد القاتل إلى الإسلام و قبلت توبته فهل يقتص منه؟

ذهب المشهور الى عدم القصاص بناء على ان المعيار (عموم لا- يقاد المسلم بالكافر) و ان تكافئا و تساويا حال الجنايه. فإن الإسلام يجب عمّا قبل، و إنه يعلو و لا يعلى عليه، و لا سبيل للكافرين على المؤمنين لآيه نفى السبيل. و لا بأس بهذه الوجوه فى المقام، الا ان الاشكال فى قاعده الجب، فان القصاص من حقوق الناس، و الجب انما هو فى حقوق اللّه.

و قيل بالقصاص بناء على أنّ المعيار هو صدور الجنايه حين الكفر، و لكن ينظر إلى صحه الاستناد بعد الموت فإنه لو اقتضى منه فإنه يقال عند العرف قد قتل مسلم بكافر و القاعده تنفى ذلك. فالمختار كما قاله المشهور.

(هذا و سيدنا الأستاذ لم يتعرّض إلى الديه و لكن صاحب الجواهر بعد نفى القصاص تبعا للمحقق قال: و لكن عليه ديه الذمى كما عند العلامه و غيره).

و يمكن ان يقال بعدمها أيضا ان لم يدلّ عليها الإجماع، و ذلك باعتبار ان الواجب عليه هو القصاص و الغرض انه

قد سقط عنه بإسلامه مرّه أخرى. فلا قصاص و لا دیه حینئذ.

اللهم الا ان یقال ان المستفاد من الأدله قیام الدیه مقام القصاص فی کل مقام تعذر استیفاؤه علی وجه یشمل ما نحن فیه (فتأمّل و راجع).

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۴ (اما لو رجع الی الإسلام فلا قود) قطعا و ان تکافئا حال الجنایه، لعموم (لا یقاد مسلم بکافر) و لجب الإسلام- الذی یعلو و لا یعلی علیه- ما قبله و لکن علیه (دیه الذمی) کما فی القواعد و غیرها. و راجع من کتب أبناء العامه المغنی ج ۹ ص ۳۴۶.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۰۳

«المسأله الخامسه» (۱)

لو جرح المسلم کافرا ذمیّا و سرت الجراحه فمات و قبل موته ارتد المسلم فما الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۴ (لو جرح المسلم نصرانیا ثمَّ ارتد الجارح و سرت الجراحه فلا قود) بلا خلاف أجده فیه بین من تعرّض له (لعدم التساوی حال الجنایه) .. و فی التکمله ج ۲ ص ۶۸ مسأله ۷۶: لو جنی مسلم علی ذمّی قاصدا قتله أو کانت الجنایه قاتله عاده ثمَّ ارتد الجانی و سرت الجنایه فمات المجنی علیه قیل: انه لا قود علیه لعدم التساوی حاله الجنایه و الأظهر ثبوت القود- لأن الخارج عن إطلاق القصاص هو قتل المسلم بالکافر و هو غیر محقق فی المقام و علیه فیثبت القصاص. و من کتب أبناء العامه جاء فی المغنی ج ۹ ص ۳۴۵ و لو قطع مسلم ید نصرانی فتمجّس و قلنا لا یقر فهو کما لو جنی علی مسلم فارتد و ان قلنا یقر علیه وجبت دیه مجوسی و ان قطع ید مجوسی فتنصّر ثمَّ مات و

قلنا یقر وجبت دیه نصرانی و یجی ء علی قول ابی بکر و القاضی ان تجب دیه نصرانی فی الأولی و دیه مجوسی فی الثانیه كقولهم فیمن جنی علی عبد ذمی فأسلم و عتق ثمَّ مات من الجنایه ضمنه بقیمه عبد ذمی اعتبارا بحال الجنایه. و یذكر المصنف فروعات اخری فراجع و جاء فی آخر الفروع ص ۳۴۸: و ان جرح مسلم ذمیا ثمَّ ارتد و مات المجروح لم یقتل به لأن التكافؤ مشترط حال وجود الجنایه و لم یوجد، و ان قتل من یعرفه ذمیا أو عبدا و كان قد أسلم و عتق وجب القصاص لأنه قتل من یكافئه عمدا عدوانا فلزمه القصاص كما لو علم حاله و فارق من علمه حربیا لأنه لم یعمد الی قتل معصوم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۰۴

حكم الجنایه حینئذ؟

اختلف الفقهاء فی ذلك فذهب المشهور الی ان علیه دیه الكافر الذمی. و قیل علیه نصف دیته- ای أربعمائه درهم- و قیل بالقصاص، فان دم المرتد مباح بالارتداد.

و قیل اختیار أحد الأقوال لا بد من دراسه أدلّتها، فدلیل القول الثالث و هو لجماعه من المتقدمین و المتأخرین فبناء علی التكافؤ حین القصاص، و الكفر ملّه واحده، فیكون من مصادیق قتل الكافر بالكافر، و لعموم الْحُرُّ بِالْحُرِّ و النَّفْسَ بِالنَّفْسِ خرج من هذا العموم عدم قتل المسلم بالكافر بدلیل خاص، ثمَّ فی غیره لو شككنا، فان العام حجه فی الباقی، فیقتص منه حینئذ، الا ان یرضی ولی الدم بالدیه أو یعفو عنه، فدلیلهم عموم أدله القصاص.

و لكن یرد علیه انه لو اقتصّ منه، فإنّ العرف یراه من مصادیق قتل المسلم بالكافر باعتبار زمن الجنایه، و العرف له مثل

هذه الصلاحيه فى تشخيص الموضوعات و انطباق العناوين على المصاديق- و الفقيه مهما بلغ فى الفقه فهو عيال على العوام كما قالها الشيخ الأكبر الشيخ جعفر كاشف الغطاء قدس سره- فالأولى أن يقال بالديه جمعا بين الحقّين، فان موته يستند إليه أخيرا فإن القتل و الموت انما كان بفعل المسلم أولا، و لمّا لم يقصد القتل انما جرحه فلا قصاص عليه و يقال بالديه، و ان نوقش هذا الاستدلال فعندئذ يحصل الشك فى المقام و يلزمه دخول المسأله تحت قاعدتى الدرأ و اهتمام الشارع بعدم اراقه الدماء. كما ان المسأله تكون من الشبهه الوجوبيه بمعنى انه هل يجب على المسلم القصاص؟

و مجراها أصاله البراءه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٠٥

أما دليل القول الثانى الذى ذهب إليه شرذمه قليله بان عليه نصف ديه الكافر، فبناء على ان الجراحه كانت حين إسلامه، فيأخذ منه نصف الديه لو كانت الجراحه مثل قطع يده، و بالنسبه إلى تمام الديه فمشكوك فيه بين الأقل و الأكثر الاستقلالى، فيأخذ الأقل لأنه من القدر المتيقن، و اما الأكثر فنرفعه بأصاله البراءه على ما هو المختار من محققى علماء أصول الفقه فى الأقل و الأكثر الاستقلالى، فينحل العلم الإجمالى تعبّدا حينئذ.

و بعباره أخرى هنا جزءان فى علّه الموت أحدهما مضمونه و الأخرى غير مضمونه فالمضمونه يعطى ديتها- اى نصف الديه- دون غيرها.

و لكن العرف يقضى و يشهد بان موته يستند بالواسطه إلى الجراحه فقتل بسبب الموت فعليه الديه الكامله.

و اما قول المشهور- أى الديه الكامله و هى ثمانمائه درهم ديه الكافر الذمى- فدليلهم بناء على ردّ أدله القولين الأوّلين، فإنه من آداب المناظره و المجادله قالوا: الدليل على قسمين: تاره

بالخلف و ابطال دليل الخصم، و ربّما يكون بالنقض و يسمّى بالدليل النقضى، و اخرى بغيره و يسمّى بالدليل الحلّى، و الأول إثبات المدّعى و المطلوب بإبطال ضدّه، بناء على استحاله ارتفاع النقيضين و اجتماعهما.

و ما نحن فيه كذلك فعند ابطال أدله القولين يثبت القول الثالث، و لكن ربما ندفعه بإبطال كلا الدليلين فلا مجال للخلف حينئذ. فيبقى الدليل الحلّى، فإنما يقال بعدم القصاص لأنه يشترط فى الجنايه قصد القتل و لم يحرز هذا المعنى فى البدايه، كما يشترط تكافؤهما، و لم يكن ذلك، فنلتزم بالديه الكامله، لأنه قتل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۰۶

بفعله.

و يؤيده أن موته مسبب عن جزئين، و لا بد فى القود من التكافؤ فى الجزئين، و الحال الجزء الأوّل- أى الجراحه- لم يكن التكافؤ- و الجزء الثانى أى السرايه و ان كان التكافؤ و لكن لا يكفى، فلا يقتصّ منه لعدم تماميه التكافؤ فى الجزئين- فعليه ديه الكافر الذمى و هو المختار (۱).

لم يبيّن سيدنا الأستاذ وجه ديه الكافر بالخصوص و لكن أشار صاحب الجواهر الى ذلك بقوله: و لكن لما كانت الجنايه مضمونه عليه فى الحالتين و المعتبر فى مقدارها مع كونها مضمونه بحال السرايه ضمن له ديه الذمى (الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۵).

ثمّ لا يخفى ان صاحب الجواهر عنون المسأله لو جرح نصرانيا ثمّ ارتد الجارح و سرت الجراحه. فى آخر المسأله يقول: و نحوه لو قتل المسلم ذميا ثمّ ارتد فإنه لا يقتل به و ان قتلنا به المرتد اعتبارا بحال الجنايه كذا ذكروه مرسلين له إرسال المسلمات، ثمّ يناقش هذا المعنى و يوصى بالتأمّل الجيد و لكن سيدنا الأستاذ عنون المسأله فيما لو

جرح المسلم كافرا ذميّا و لم يتعرّض إلى بدايه المسأله كما فى الجواهر فراجع و تأمل جيدا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۰۷

«المسأله السادسه» «۱» فيها فروع:

الفرع الأول: لو قتل الذمى مرتدا فما هو حكمه (۱)؟

جاء فى كتاب الخلاف لشيخنا الطوسى عليه الرحمه فى كتاب الجنايات مسأله ۱۳۴: إذا قتل نصرانى مرتدا وجب عليه القود و ليس للشافعى فيه نص و لأصحابه فيه ثلاثه أوجه، قال أبو إسحاق لا قود له و لا ديه، و منهم من قال عليه القود فان عفى فعليه الديه و قال أبو الطيب بن سلمه عليه القود فان عفى فلا ديه له. دليلنا قوله تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و الْحُرُّ بِالْحُرِّ و لم يفصّل.

و قال فى كتابه المبسوط ج ۸ ص ۴۷ فرع: فأما ان قتل نصرانى مرتدا ففيها ثلاثه أوجه: قال قوم لا قود عليه و لا ديه و قال آخرون عليه القود فان عفا عنه فعليه الديه و هو الأقوى عندى لأن المرتد و ان وجب قتله فإنما قتله الى أهل ملته و الامام فإذا قتله غيره كان القود عليه كمن وجب عليه القصاص فان قتله غير ولى المقتول كان القود عليه.

جاء فى التكمله ج ۲ ص ۶۹ مسأله ۷۷: لو قتل ذمى مرتدا قتل به- لإطلاق أدله القصاص- و اما لو قتله مسلم فلا قود عليه لعدم الكفاءه فى الدين- فلا يقتل المسلم بالكافر- و اما الديه ففى ثبوتها قولان: الأظهر عدم ثبوتها فى قتل المسلم غير الذمى

---

(۱) الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۵: لو قتل ذمى مرتدا و لو عن فطره قتل به بلا خلاف أجده فيه بل و لا إشكال لأنه محقون الدم بالنسبه إلى الذمى فيندرج فى عموم أدله القصاص ..

القصاص على ضوء القرآن

و السنه، ج ١، ص: ٣٠٨

قبل بيان ذلک لا بأس بذکر مقدمات:

الاولی: ان الذمی من کان فی ذمّه الإسلام سواء کان کتابیا کالیهود و النصاری أو غیر کتابی، فبین العنوانین- الذمی و الکتابی- عموم و خصوص من وجه، فعباره المحقق (لو قتل ذمی مرتدا) أسد و أضبط من غیره، کما لو قیل: لو قتل یهودی مرتدا، فإنه یحتاج الی قید الذمه حینئذ.

الثانیه: لقد تعرّض الفقهاء فی کتاب الصلاه الی مسأله جنایه الکفّار فیما بینهم أنه یحکم علیهم بأحکام الإسلام أو یرجعون الی ملّتهم و علمائهم فیحکم علیهم بمرامهم؟ و المختار انهم لو کانوا فی بلاد إسلامیه فیحکم علیهم بحکم الإسلام و الا فیرجعون الی محاکمهم.

الثالثه: اختلف الفقهاء فی قتل المرتد فهل یکون ذلک بإذن الحاکم أو لا یشترط ذلک؟ فقیل یشترط الاستیذان فلو لم یستأذن یلزم الضمان، و قیل یشترط من دون ضمان فی ترکه.

الرابعه: المرتد علی أقسام: فتاره: ینکر ضروره من ضروریات الدین کالصلاه، و أخری: یعتنق دینا باطلا بعد خروجه من الإسلام. و ثالثه: یرتد عن الإسلام و لم یعتقد بدین آخر فیکون من الطبیعیین الذین یسندون الموجودات الی طبائعها. و رابعه: یرتد عن الإسلام و یسند الموجودات فی تأثّرها الی الدهر- و الدهر معناه عند سید الفلاسفه المحقق المیر داماد أستاذ صدر المتألهین أوسع من جمیع العوالم الطبیعیه، و لا- تأخّر و لا تقدّم فی العوالم، و بمثل هذه المقوله أرادوا حلّ شبهه تقدّم الشرط و تأخّره بالنسبه إلی المرأه من أقسام الکفار- لعدم الدلیل علی ثبوت الدیه فی قتل المسلم الکافر غیر الذمّی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٠٩

المستحاضه و غسلها لصیام الیوم التالی من شهر رمضان المبارک-

و خامسه:

يرتـد عن الإسـلام و يعتقد بعدم الدرايه- أى لا أدرى- فهذه فرق الارتداد عند المتكلمين. فهل جميعهم مهدورى الدم أو الأوّل بالخصوص؟ المختار ان الكل مهدورو الدم.

إذا تمهّـدت هـذه المقـدمات فـاعلم أن المسـأله محطّ اختلاـف بين العـامه و الخـاصه، فالحنابله قالوا بعـدم القصاص و الـديه و الكفّـاره، بناء على ان المرتـد مهـدور الـدم فقتله كقتل الخنزير. و الشافعيه على ثلاثه أقوال: فمنهم من ذهب الى القصاص الا ان يعفو الولى أو يطالب بالـديه. و منهم من قال بالديه دون القصاص. و منهم من ذهب الى التفصـيل بين اذن الحاكم فى قتله و بين عدم الاذن، و على الأول فلا شى ء على القاتل لأنه مهدور الدم، و على الثانى فيما لم يأذن الحاكم فعلى القاتل الديه.

و أمّا أصـحابنا الإماميه شيعه آل الرسول عليهم السـلام، و من مات على حبّ آل محمـد مات شـهيدا كما فى الحديث الشـريف «١»، فجماعه ذهبوا الى عـدم القصاص و الـديه كالعلامه قـدس سـره. و منهم من قال بالقصاص كالمحقق، و قيل بالتفصـيل كما عند أبناء العامه بين اذن الحاكم فلا قود و لا ديه، و بين عدمه فعليه القود أو الديه لو طالبوها.

و انما ذهب المحقق الى القود لوجوه:

الأول: عموم أدله القصاص- اى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و الْحُرُّ بِالْحُرِّ خرج

---

(١) هذا الخبر ورد عند الخاصه و العامه منهم فخر الدين الرازى فى تفسيره الكشاف.

منه بعض و بقى الباقى تحت العموم، و منه ما نحن فيه فلم نجد له مخصّصا لذلك.

و لكن هذا الوجه غير تام فان المرتد مهدور الدم، و إذن الحاكم أو الامام و ان وجب الا انه لا ضمان فى

تركه، فكيف يقتصّ ممّن كان محترم الدم كالذمّى بغيره.

و المختار ان المرتد مهدور الدم ذاتا، و من لم يستأذن الحاكم فى قتله، فقتله، انما يلزمه الإثم و العصيان، و لا تلازم بين المعصيه و القصاص، فلا قصاص حينئذ، كما و لا ديه على الذمّى فإنها بدل القصاص. ثمَّ الشهيد الثانى قدس سره فى المسالك (١) ذكر لذلك مؤيدا بأن المرتد أسوأ حالا من الكافر الذمى و يجرى عليه بعض أحكام الإسلام، فلا يقتل الأشرف حالا بالاسوء لعدم التكافؤ بينهما. و أنت خبير مع قطع النظر عن جلاله القائل فيا ليته لم يذكر مثل هذا لقد أشار الى هذا المعنى صاحب الجواهر بقوله: و فى المسالك (يمكن بناء هذين الوجهين على ما تقدّم فى السابقه من أن المرتد أسوأ حالا من الذمّى أو بالعكس). ثمَّ يناقشه المصنف بقوله: و فيه ما أشرنا سابقا من عدم اعتبار ذلك، إذ لا دليل على اعتبار المساواه فى القصاص بالنسبه الى ذلك و انما بناء المسأله على كونه مهدور الدم فى نفسه و ان أثم غير الامام بقتله، فلا قصاص على قاتله بل و لا ديه لعدم احترام نفسه، أو انه كذلك بالنسبه الى الامام دون غيره، أو انه بالنسبه للمسلمين غير محترم. و ان أثموا أيضا بقتله من دون اذن الامام بخلاف غيرهم، فان الاحترام الموجب للضمان باق- راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۶- ثمَّ سيدنا الأستاذ بقوله قد خالف المشهور فان صاحب الجواهر فى بدايه المسأله قال بالقصاص كالمحقق ثمَّ قال: بلا خلاف أجده فيه بل و لا اشكال- و دليله على ذلك- لأنه محقون الدم بالنسبه إلى الذمى فيندرج فى عموم أدله القصاص، ثمَّ المصنف ينكر على

الشافعيه بأن قولهم بالمنع لأنه مهدور الدم واضح الضعف ضروره لعدم كونه مباح الدم لكل أحد- انتهى كلامه و هو المختار.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۱

التأييـد، فإن الأسوئيه لم تكن من حيث الـذات بل من الأمور النسبيه العرضـيه، و يمكن لمن قال بالقصاص ان يقول بها أيضا، ثمَّ الأحكـام الفقهيه تـوقيفيّه تعبّـديه لاـ تكـون بالاسـتحسانات العقليّه، بـل تحتـاج الى دليـل شـرعى، و المختـار فيمـا نحن فيه عـدم القصاص و الديه.

الفرع الثانى: لو قتل المسلم مرتدا فما هو حكمه (۱)؟

ذهب المحقق الى عدم قصاصه، و قال بالتردّد فى أخذ الديه منه، ثمَّ يختار عدمها أيضا. و لكن هنا أقوال ثلاثه:

الأول: الديه دون القصاص.

الثانى: القصاص دون الديه.

الثالث: عدمها كما عند المحقّق.

اما مستند القول الأوّل فبناء على ان المرتد فيه نوع من الحرمه، أى حرمه دمه باعتبار إسلامه السابق فكأنه اشتمّ رائحه من الاحترام بالإسـلام، فلا يجوز اراقه دمه لغير الإمام أو حاكم الشـرع أو إذنه، فلو قتله المسـلم من دون الاذن فقد أراق دما محترما، و انما لا قصاص على المسـلم لأنه لا يقاد المسلم بالكافر كالمرتد، فيلزمه الديه حفظا للدم المحترم من حيث تحرّمه و حرمه ذكر صاحب الجواهر هذا الفرع ضمن المسأله السادسه لما عند المحقق بقوله:

(اما لو قتله مسـلم فلا قود قطعا) لعدم المكافاه (و فى الديه تردد و الأقرب) عند المصنف و الفاضل و غيرهما (أنه لا ديه) للأصل و عـدم احترام نفسه و ان أثم غير الامام بقتله. ثمَّ يناقش هـذا الوجه فراجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۶ و راجع من كتب العامه الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۱۲ و ص ۳۵۲ الى ص ۳۵۶.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۲

الإسلام

السابق. و جوابه كما مرّ ان دم المرتـد غير محترم ذاتا فى نفسه، و ان ترتّب عليه بعض آثار الإسـلام، الّا ان ذلك لا يـدل على انه غير مهدور الدم، فمن قتله من دون إذن الحاكم فقد ارتكب الإثم و المعصـيه، و لكن لا قصاص عليه و لا ديه، إذ لا ضـمان و لا تلازم بين المعصيه و الضمان.

و امـا القول بالقصـاص كمـا عنـد بعض العـامه، فباعتبـار ان المرتـد محترم بـاحترامه السـابق، و أنت خبير ان الروايـات دلّت على مهـدوريه دمه، و انه كـافر، و لاـ يقـاد المسـلم بالكـافر، فالمختـار كما ذهب اليه المشـهور انه لا قصاص و لا ديه، فإنها بـدل عن القصاص، و بعدمه عدمها.

و ان قيـل بعـدم تمـاميه مـا ذكرنـاه من الوجه، فعندئـذ يكون لنـا شك فى وجوب الـديه و مجراه أصاله البراءه فإنه من الشـبهات البدويه التكليفيه الوجوبيه.

و لكن انما نتمسك بالأصل حيث لا دليل. و الحال لنا دليل و قاعده (لا يقتل المسلم بالكافر) فيلزمها عدم القصاص و الديه.

ثمَّ ينبغى التنبيه على أمرين:

الأول: هل ديه المرتد كالمسـلم أو كديه الكافر الذمى ثمانمائه درهم أو بما يراه الحاكم من المصلحه؟ لو قلنا بأخذ الديه للمرتد فلا يخلو القول الثالث من وجه.

الثـانى: هـل يعزّر القاتل؟ بناء على القول بالقصاص لا معنى لتعزيره، انما يكون ذلك بناء على القول بالـديه و عـدمها. ثمَّ التعزير تـاره بالمعنى الأعم و هى العقوبه البـدنيه أعم من ان يبيّنه الشارع أو لم يبيّنه، و اخرى بالمعنى الأخص أى عقوبه بـدنيه لم يعيّنها الشارع بل و كلّ الأمر إلى نظر الحاكم الشرعى، و المقصود من التعزير فيما نحن فيه هو المعنى الثانى، و الظاهر انه لا إشكال فى

تعزيره لو لم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۳

يتب أو لم تقبل توبته و ذلک لسد باب الفساد.

الفرع الثالث: لو قتل غير الولى جانيا فما هو حكمه (۱)؟

ذكر صاحب الجواهر هذا الفرع ضمن المسأله السادسه أيضا كما عند المحقق بقوله (و لو وجب على مسلم قصاص فقتله غير الولى عليه القود) بلا خلاف (و) لا اشكال لعموم أدله القصاص التى لا ينافيها استحقاق القصاص عليه لآخر، فان ذلک لا يقتضى سقوط احترام نفسه مطلقا و جاء فى التكمله ج ۲ ص ۶۹ مسأله ۷۸: إذا كان على مسلم قصاص فقتله غير الولى بدون إذنه ثبت عليه القود- بلا خلاف و لا إشكال لأنه محقون الدم بالإضافه اليه و عليه فبطبيعه الحال يكون قتله هذا ظلما و عدوانا حيث انه بدون استحقاق فتشمله الآيه الكريمه الداله على ان لولى المقتول الاقتصاص من القاتل.

و جاء فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۲۵ مبحث حكم دم من عليه القصاص، الشافعيه و الحنابله قالوا: من وجب عليه القصاص فهو معصوم الدم على غير المستحق كغيره من المسلمين فإذا اعتدى عليه و قتله غير المستحق اقتص منه لقوله تعالى فى كتابه العزيز وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ (سوره الإسراء: ۳۳) فخص وليّه بالقتل فدل على ان غير وليه لا سلطان له عليه ..

المالكيه قالوا: إذا أتلف مكلف معصوما فالقصاص واجب لولى الدم عليه لا لغير ولى الدم و ليس للولى تنفيذ القصاص إلا بإذن الإمام أو نائبه و ان اقتص ولى الدم من القاتل بغير اذن الحاكم أدب لاقتياته على الامام.

و قال علماء المالكيه أيضا: يجب على القاتل عمدا إذا كان بالغا عاقلا و لم يقتص

منه لنحو عفو أو صلح ذكرا أو أنثى حرا أو عبدا مسلما أو غير مسلم يجب عليه جلد مائه و حبس سنه كامله من غير تغريب و اختلف فى المقدم منها فقيل يقدم الجلد و قيل يقدم الحبس ..

و جاء فى كتاب المغنى ج ۹ ص ۳۵۵ فصل: و إذا قتل القاتل غير ولى الدم فعلى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۴

قال المحقق بالقصاص، فإن الجانى المقتول انما هو مهدور الدم بالنسبه إلى ولى دم المجنى عليه أوّلا أو حاكم الشرع، اما بالنسبه إلى غيرهما فهو محترم يوجب القود، كما يدل عليه عموم أدله القصاص النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و هو المختار كما ذهب اليه المشهور.

و قيل بعدم القصاص و الديه على القاتل الأجنبى- أى غير الولى- فإن المقتول الجانى أوّلا كان مهدور الدم ذاتا، و انما يستأذن من الولى لاحترامه و لعلّه يطلب الديه أو يعفو عنه، فلو لم يستأذن الولى فإن القاتل الأجنبى ارتكب الإثم، الا انه لا ضمان عليه مطلقا و لا تلازم بينهما، و لو شككنا فى وجوب القصاص فالأصل البراءه، و لكن الأصل لا مجال له، لأنه حيث لا دليل، ثمَّ قولهم انه مهدور الدم ذاتا و فى نفسه فعند مراجعه الاخبار نرى ان الولى صاحب الحق فلو لم يطالب كيف يحق لغيره و لشخص أجنبى ان يقتل الجانى.

و يحتمل- و لم أر هذا الاحتمال فى كتب الفقهاء- ان الديه على الأجنبى، لأنه لم يحرز القصاص شرعا، فنرجع إلى الديه، و هذا مردود (كما مر فإن الديه فى مثل هذا المورد لو ثبت القصاص و تعذّر، أو طالب الولى بالبدل، و لكن لو ثبت عدم القصاص أصلا فكيف

يقال ببدله فتأمّل) «۱».

قاتله القصاص و لورثه الأول الـديه فى تركه الجانى الأول و بهذا قال الشافعى و قال الحسن و مالك يقتل قاتله و يبطل دم الأول لأنـه فات محلّه فأشـبه ما لو قتل العبـد الجانى و روى عن قتاده و أبى هاشم لا قود على الثانى لأنه قتل مباح الـدم فلم يجب بقتله قصاص كالزانى المحصن.

---

(١) هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۵

و يحتمل ان يقال بالتفصـيل بين اذن الولى فلا شى ء على الأجنبى و بين عدم إذنه فعليه القصاص أو الديه، و لكن هذا الاحتمال لا مورد له، فان الكلام فيما لم يأذن الولى.

الفرع الرابع: لو وجب القتل على مسلم بزنا أو لواط فقتله من ليس له الحق فما حكمه (۱)؟

هذا الفرع أيضا ذكره صاحب الجواهر ضمن المسأله السادسه كالمحقق فى قوله:

(نعم لو وجب قتله بزنا أو لواط فقتله غير الامام عليه السلام لم يكن عليه قود و لا ديه لأن عليا عليه السلام قال لرجل قتل رجلا و ادعى أنه وجـده مع امرأته: عليـك القود الا ـان تـأتى بـبينه .. راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۸ و قـالت الشـافعيه و الحنابله و الزانى المسـلم المحصن إذا قتله ذمى قتـل به لأنـه لا ـ تسلط له على المسـلم و إذا كان الـذمى يقتل به فالمرتـد و المعاهـد و المسـتأمن بالأـولى و إذا قتله مسـلم غير زان محصن فلا يقتل به فى الأصـح لاستيفائه حـد اللّه تعالى. و الرأى الثانى انه يجب عليه القصاص لان الاستيفاء للإمام فأشبه ما لو قتل من عليه القصاص غير مستحقه و على الأول لا فرق بين ان يقتله قبل أمر الإمام بقتله أم بعده. و لا بين ان يثبت زناه بالبينه أم لا و لا بين

ان يكون قبل رجوعه عن الإقرار أم لا. اما المسلم الزانى المحصن إذا قتله فإنه يقتل به ..

راجع الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۲۶ و فتح البارى فى صحيح البخارى ج ۱۲ ص ۱۸۱. و أكثر كتب أبناء العامه الفقهيّه و الروائيه تتعرّض لهذه المسأله و أمثالها و انما لم نذكر ذلك طلبا للاختصار و المقصود مجرد الإشاره و الوقوف على المسأله عند القوم إجمالا.

و جاء فى كتاب المبسوط لشيخ الطائفه قدس سره ج ۸ ص ۴۷ فاما من زنا و هو محصن فقد وجب قتله و صار مباح الدم و على الامام قتله فان قتله رجل من المسلمين

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۶

لو رأى شخص شخصا يزنى بزوجته أو يلوط بغلام فقتله من دون إذن الحاكم الشرعى، فالاحتمالات التى ذكرناها فى الفرع السابق تجرى هنا كذلك لاشتراك الفرعين بأنه استوفى الحق من ليس له الحق، فقيل بالقصاص، و قيل قال: قوم عليه القود لأنه قتله من ليس اليه القتل كما لو وجب عليه القود فقتله غير الولى و قال آخرون لا قود عليه و هو الأقوى عندى لما روى ان رجلا قتل رجلا- فادّعى انه وجده مع امرأته فقال أمير المؤمنين عليه السلام القود الا ان يأتى ببيّنه فأوجب عليه القود مع عدم البينه و نفاه مع قيام البينه- ثمّ يذكر روايات أخرى فى المقام فراجع.

و قال العلامه فى القواعد (و لو وجب على زان أو لائط قتل لم يجب على قاتله ديه و لا قود) و جاء فى كشف اللثام للفاضل الهندى: لانتفاء حرمته شرعا و وجوب قتله و ان لم يجز لغير الامام و نائبه

فليس وجوب قتله كوجوب قتل من استحق القصاص فيه فإنه حق مخصوص (بولى الدم فيسقط بإسقاطه) و لإجماع الصحابه كما فى الخلاف.

و قال سيدنا الخوئى فى التكمله ج ۲ ص ۶۹ مسأله ۷۹: لو وجب قتل شخص بزنا أو لواط أو نحو ذلك غير سب النبى (ص) فقتله غير الامام (ع) قيل: انه لا- قود و لا ديه عليه، و لكن الأظهر ثبوت القود أو الديه مع التراضى- استدل للقول بعدم ثبوت القود و الديه بروايه سعيد بن المسيب .. فإنها تدل على ان الزوج ان أتى بأربعه شهود يدرأ عنه القود، و هذه الروايه رواها الشيخ بسنده عن محمد بن أحمد و رواها الصدوق بإسناده عن محمد بن أحمد و على كل تقدير فالروايه ضعيفه فلا يعتمد عليها و قد نقل صاحب الجواهر هذه الروايه عن داود بن فرقد أيضا، و عبر عنها بالصحيحه و لا يبعد انه سهو من قلمه الشريف و كيف كان فان قلنا بالجواز و سقوط القصاص و الديه فإنما يختص ذلك بالزوج، و لا يمكن التعدى من مورد الروايه إلى غيره، فالمرجع فى غيره الإطلاقات و العمومات و سيأتى التعرض لحكم قتل الزوج الزانى بزوجته- انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۷

بعدمه و عدم الديه، و قيل بالتفصيل بين الزوج و الأجنبى. فإن الأجنبى عليه القود لأن الزانى انما يكون مهدور الدم بالنسبه إلى الحاكم الشرعى أو الزوج، فيقتل المسلم بالمسلم و النفس بالنفس و لكن عموم أدله القصاص قد تخصّص، و قتل الزانى انما هو لسد باب المفسده فلا ينحصر بالزوج، بل لغيره قتله لدفع الفساد، و للنهى عن المنكر، كما يعمّه إطلاق الآيه

الشريفه الزَّانِيَهُ وَ الزَّانِی فَاجْلِدُوا کُلَّ وٰاحِدٍ مِنْهُمٰا (النور: ۲) و لکن انما یتمسک بإطلاق الآیه الشریفه لو تمّت مقدمات الحکمه، التی منها عدم وجود القدر المتیقن فی البین، و ما نحن فیه ربما یقال بالقدر المتیقن، و هو دفع الفساد فلا مجال للإطلاق. فحینئذ من له الحق له استیفاء حقه، فیلزم قصاص الأجنبی لو بادر الی ذلک من دون إذن الحاکم.

ثمَّ ما یذکروه فی المقام من المؤیدات علی عدم قصاص الأجنبی علی (ان المسلمین کلّهم بمنزله جسد واحد) فیحق للأجنبی المسلم ان یقتل الزانی مطلقا، فهی غیر تامه، فإن مثل هذه الروایات وردت فیما لو ورد علی المسلم ظلما عاما فکأنما یجری علی المسلمین.

و من قال بعدم القصاص و الدیه فمستنده الإجماع، و هو کما تری. و تمسکا بروایه مذکوره فی غوالی اللئالی و الغارات و من لا یحضره و التهذیب (۱) و ینتهی التهذیب ج ۱ ص ۳۱۴ و عن سعید بن المسیب (ان معاویه کتب الی أبی موسی الأشعری ان ابن أبی الحسین وجد رجلا مع امرأته فقتله و قد أشکل فسأل لی علیا علیه السلام عن هذا الأمر، قال أبو موسی: فلقیت علیا علیه السلام قال: فقال و اللّه ما هذا فی هذه البلاد و یعنی الکوفه و لا بحضرتی، فمن أین جاءک هذا؟ قلت: کتب إلیّ معاویه أن

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۸

سندها الی أبی موسی الأشعری بان رجلا رأی آخرا مع زوجته فقتله فقال أمیر المؤمنین علیه السلام: (إن جاء بأربعه یشهدون علی ما شهد و الا دفع برمته) فان الزوج لو کان له حق القتل دون غیره فلا داعی إلی إثبات دعواه، فلما

علقه على إثبات الدعوى فإنه يجرى الحكم فى غير الزوج أيضا، و لكن الأشعرى أحمق لا ضبط له، من الشرائط المعتبره فى الروايه ان يكون الراوى ضابطا، ثمَّ متن الروايه مضطرب لاختلاف العبائر و الألفاظ فى النقل، و هذا ممّا يوجب التحيّر فى الروايه. ثمَّ فى الغوالى يقتل الزوج زوجته لا الزانى، اللهم الا ان يقال بتعدّد القضيه و هو بعيد.

الفرع الخامس: لو قتل الزوج الرجل الزانى فما حكمه (١)؟

ابن أبى الحسين وجد مع امرأته رجلا فقتله و قد أشكل عليه القضاء فيه فرأيك فى ذلك فقال: أنا أبو الحسن إن جاء بأربعه يشهدون على ما شهد و الا دفع برمته).

و لكن صاحب الجواهر أشكل فى المقام قائلا: و لكن قد يشكل ذلك باختصاص الزوج فى الحكم المزبور و ان قال فى القواعد (و هذا حكم ينسحب على كل قريب للرجل أو ولد أو مملوك، و هل ينسحب على الأجانب؟ إشكال) الا انه لا دليل مع فرض عدم اندراجه فى الدفاع- عن النفس- فالعمده حينئذ ما سمعته أولا من دعوى ظهور الأدله فى عدم كونه محترم النفس إن ثبت مطلقا، أو فى بعض الأحوال لمطلق الناس، أو لخصوص المسلمين، و لم يحضرنى الآن من النصوص ما يشخص ذلك بجميع أفراده، و اللّه العالم.

راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۸.

راجع من كتب أبناء العامه فتح البارى فى شرح صحيح البخارى ج ۱۲ ص ۱۴۶ باب من رأى رجلا مع امرأته فقتله، كذا أطلق و لم يبين الحكم و قد اختلف فيه فقال الجمهور عليه القود و قال احمد و إسحاق ان أقام بيّنه أنه وجده مع امرأته هدر دمه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۱۹

إطلاق عباره المحقق يشمل هذا الفرع و

الفرع السابق، كما بعض الروايات مطلقه كذلك، و لكن العمده فيها، انما تتعرّض للزوج فيما لو قتل من يزنى بزوجته، و مختارنا: لو أمكنه الإثبات فلا قصاص و كذلك الأجنبى، و لنا روايات خاصه فى هذا الفرع و انها مطلقه من إذن الحاكم.

ثمَّ العلامه فى القواعد بعد ان ذهب الى انه لا قصاص على الزوج فى قتل الزانى يرى انسحاب هذا الحكم على الأقرباء، و إذا قتل قريب الزوج الزانى من دون إذن الحاكم فإنه قد أثم و لكن لا يضمن لعدم التلازم بينهما، و اما بالنسبه إلى الأجانب فيرى فيه الاشكال، و انما قال بانسحاب الحكم إلى الأقارب للملاك، و لكن يشكل وحده الملاك فى الأقارب و حسب، انما نذهب الى عدم القصاص مطلقا لأن الزانى مهدور الدم و لا فرق فى قاتله بين الزوج و الأجنبى، الا انه حفظا على نظام المجتمع نقول بلزوم إذن الحاكم، و من ترك الاستيذان فقد اثم و قال الشافعى يسعه فيما بينه و بين اللّه قتل الرجل إن كان ثيّبا و علم انه نال منها ما يوجب الغسل و لكن لا يسقط عنه القود فى ظاهر الحكم و قد أخرج عبد الرزاق بسند صحيح الى هانئ بن حزام ان رجلا وجد مع امرأته رجلاـ فقتلهما فكتب عمر كتابا فى العلانيه ان يقيّدوه به و كتابا فى السر ان يعطوه الديه. و قال ابن المنذر جاءت الاخبار عن عمر فى ذلك مختلفه و عامه أسانيدها منقطعه و قد ثبت عن على انه سئل عن رجل قتل رجلا وجد مع امرأته فقال ان لم يأت بأربعه شهداء و الا فليعط برمته. قال الشافعى و بهذا نأخذ و لا نعلم

لعلی مخالفا فی ذلک.

و أیضا راجع کتاب عمده القارئ ج ۲۴ ص ۲۱. و کتاب المغنی ج ۹ ص ۳۳۶ حکم ما لو قتل رجلا و ادّعی انه وجده مع امرأته لم یقبل قوله إلّا ببیّنه و لزمه القصاص و کتاب الام ج ۶ ص ۳۱ باب الرجل یجد مع امرأته رجلا فیقتله أو یدخل علیه ببیته فیقتله.

من دون الضمان.

ثمّ ذکروا بعض المؤیدات بالنسبه إلی وحده الملاک کقولهم انه من باب (المؤمنون متکافئو الدماء) و (أنهم ید واحده) و (جسم واحد) و ما شابه ذلک، و لکن ما مرّ مثل هذه المؤیدات لا تنفع فی المقام، و ان الاحکام الشرعیه توقیفیّه تعبّدیه، فلکل حکم دلیله.

تنبیه:

لو قلنا بأنه لا یحق للزوج أو الأجنبی قتل الزانی و ان وقع فعلیهما القود، فهل یعتبر اتحاد القتلین بحسب الکیفیه، المختار عدم الاشتراط مطلقا لإطلاق الأخبار.

الفرع السادس: ما هو حکم من سبّ النبی الأکرم صلی اللّه علیه و آله؟

اشاره

هذا الفرع قد ذکره کثیر من الفقهاء فی کتاب الحدود فی مسائل القذف (۱) راجع فی ذلک جواهر الکلام ج ۴۱ ص ۴۳۲ الی ص ۴۴۰ و من کتب السنه فتح الباری فی شرح صحیح البخاری ج ۱۲ ص ۲۳۶ باب إذا عرّض الذمی و غیره بسب النبی و لم یصرّح نحو قوله (السّام علیک) غیر الذمی هو المعاهد و من یظهر الإسلام (قوله بسب النبی) ای و تنقیصه و قوله و لم یصرح تأکید فان التعریض خلاف التصریح .. و قد نقل ابن المنذر الاتفاق علی ان من سبّ النبی صریحا وجب قتله و نقل أبو بکر الفارسی أحد ائمه الشافعیه فی کتاب الإجماع ان من سب النبی بما هو قذف صریح کفر باتفاق العلماء فلو تاب لم یسقط عنه القتل لأن حد قذفه القتل و حد القذف لا یسقط بالتوبه و خالفه القفال فقال: کفر بالسب فیسقط القتل بالإسلام و قال الصیدلانی: یزول القتل و یجب حد القذف و ضعفه الإمام فإن عرض فقال الخطابی: لا أعلم خلافا فی وجوب قتله إذ کان مسلما و قال ابن بطال: اختلف العلماء فیمن سب النبی فأما أهل العهد و الذمه کالیهود

و تحدثوا عنه بالتفصیل، و لکن بعض تعرّض له أیضا فی هذا المقام، بناء علی انه لو قتله شخص من دون إذن الحاکم فهل

يقتص منه؟ و ذلك لجهه مشتركه بين هذه الفروع و هى: و لو قتل

مهدور الدم من دون اذن حاكم الشرع من لم يستحق القتل فما هو حكمه؟

اختلف أبناء العامه فى سابّ النبى، فمنهم من ذهب الى قتله، و منهم من قال باحراقه، و منهم من أشار الى قطع لسانه، و بعض مال الى حبسه أبدا، و ربيعه الرأى (١) قال بتأديبه فقط. و عند الخاصه أصحابنا الإماميه يقتل.

و لتحرير المسأله و لو على نحو الاجمال لا بأس ان نذكر بعض المقدمات.

الأولى: ان متعلّق السب تاره ربّ العالمين، و اخرى الأنبياء، و ثالثه:

خصوص النبى الأكرم محمد خاتم النبيين، و رابعه: سبّ أمير المؤمنين على عليه السلام، و خامسه: سبّ سيده النساء فاطمه الزهراء عليها السلام، و سادسه: فقال أبو القاسم عن مالك: يقتل الا ان يسلم و اما المسلم فيقتل بغير استنابه و نقل ابن المنذر عن الليث و الشافعى و أحمد و إسحاق مثله فى حق اليهودى و نحوه و من طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعى و مالك فى المسلم: هى رده يستتاب منها و عن الكوفيين ان كان ذميّا عزّر و ان كان مسلما فهى ردّه .. و راجع عمده القارئ فى شرح صحيح البخارى ج ٢۴ ص ٨٢.

ربيعه الرأى من تلامذه أبى حنيفه النعمانى و قد اشتهر من بين تلامذته أربعه انفار و هم: ظفر و الشيبانى و أبو يوسف القاضى و قبره بجوار صحن الإمامين الكاظمين عليهما السلام و رابعهم ربيعه و كان يفتى برأيه كثيرا حتى اشتهر بربيعه الرأى، و السنه إذا قيست بالرأى محق الدين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٢٢

سبّ أحد الأئمه المعصومين عليهم السلام، و سابعه: سبّ أحد ذرارى رسول اللّه، و ثامنه: سب أحد الصحابه الأبرار

كسلمان المحمدى، و تاسعه: سبّ أحد العلماء الصالحين، و عاشره: سبّ واحد من الناس. فما حكم كل واحد من هذه الصور؟

الثانيه: لنا كلمات ثلاث و هى: السبّ و الشتم و التبرّى، فالسبّ هو اللعن، و الشتم هو الفحش و الكلام البذى ء، و التبرى بمعنى التخلّص من ولايه ولى اللّه، و روايات المقام مختلفه اللسان فمنها فيها السبّ، و بعضها بلفظه و بكلمه التبرى، فهل بين الكلمات ترادف؟ أو ان الروايات بينها التعارض؟ الحق عدم ترادفها فان السب أخص من الشتم فهما من المطلق و المقيد و التبرى فى روايه واحده لا أثر لها فيمكن الجمع الدلالى بينها.

الثالثه: لا بد للسّاب ان يعلم فيما يقوله انه من السّب، فاذا لا يعلم ذلك أو تصوّر انه بقوله هذا يكون مادحا، أو ادّعى المدح، فإنه يقبل قوله لأنه القصد من الدواعى الخفيّه التى لا يعلم صدقها الا من قبل مدعيها مع يمينه فلا يقتل حينئذ.

الرابعه: لا يعتبر العربيه فى السبّ، بل يتحقق بأى لغه كانت، فالمعيار صدق السّب مطلقا، للإطلاق.

الخامسه: دلاله ألفاظ السّب هل يشترط فيها أن تكون بنحو المطابقه أو أعم من ذلك؟ الحق ان السب يصدق حتى بالتّلازم، فيلزمه القتل.

السادسه: لو سبّ الكافر الذمى، فإنه بسببه يخرج عن الذمه و يكون كافرا حربيّا فيقتل أو يسترق.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۲۳

السابعه: لو ادعى السّاب الجهل فى سبّه، فالمشهور تسمع دعواه مطلقا مع يمينه لأنها من الدعاوى التى لا يعلم صدقها الا من قبل صاحبها، و لكن المختار القول بالتفصيل بين من يدّعى الجهل، فإنه لو كان من الناس السذج البسطاء فإنه يقبل قوله، و إذا كان ممّن ترعرع فى حجر الإسلام و

العلم فإنه لا يقبل منه.

الثامنه: هل يصدق السّب فيما لو كان فى الجلوات و علنا، أو لو أقرّ بالسّب فى خلواته و سرا فإنه من مصاديق السّب أيضا؟ الظاهر تحقق السّب و لو كان سرّا و فى الخلوات.

التاسعه: لقد فرّق علماء الكلام كما ورد فى الروايات و فى التفسير بين الرسول و النبى، فإن النبى من النبإ و الخبر، فإنه يخبر عن اللّه سبحانه و لو بالواسطه، و الرسول من بعثه اللّه و يخبر عنه سبحانه، فهو أخص من النبى، فسبّ النبى هل يختص بما هو مصطلحه أو يختص بالرسول؟ الحق انه يعم الرسول أيضا فلا يختص بأحدهما كما هو واضح. كما يعمّ الأنبياء من اولى العزم الذين لهم كتاب و شريعه (كنوح و إبراهيم الخليل و موسى الكليم و عيسى المسيح و محمد حبيب اللّه عليهم السلام).

و اما حكم السّاب: فمن سبّ اللّه فإنه يقتل لا خلاف، كما دلّ عليه روايه على ابن حديد المروى عن رجال الكشى (١) على قتل من يسبّ الأنبياء فبالأولويه الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ من أبواب حد القذف الحديث ۶.

١- محمد بن يعقوب عن الحسين بن محمد عن معلّى بن محمد بن الحسن بن على الوشاء قال: سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول: شتم رجل على عهد جعفر بن محمد عليهما السلام رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله فأتى به عامل المدينه فجمع الناس فدخل عليه

أبو عبد اللّه عليه السلام و هو قريب العهد بالعلّه و عليه رداء له مورّد فأجلسه فى صدر المجلس و استأذنه فى الاتكاء و قال لهم: ما ترون؟ فقال له عبد اللّه

بن الحسن و الحسن بن زيد و غيرهما: نرى ان تقطع لسانه، فالتفت العامل إلى ربيعه الرأى و أصحابه فقال: ما ترون؟ قال: يؤدب، فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: سبحان اللّه فليس بين رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله فرق؟!. و رواه الشيخ بإسناده عن محمد بن يعقوب مثله.

٢- و عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد عن على بن أسباط عن على بن جعفر قال: أخبرنى أخى موسى عليه السلام قال: كنت واقفا على رأس أبى حين أتاه رسول زياد بن عبيد الحارثى عامل المدينه فقال: يقول لك الأمير: انهض إلىّ، فاعتلّ بعلّه، فعاد اليه الرسول فقال: قد أمرت أن يفتح لك باب المقصوره فهو أقرب لخطوك قال:

فنهض أبى و اعتمد علىّ و دخل على الوالى و قد جمع فقهاء أهل المدينه كلّهم و بين يديه كتاب فيه شهاده على رجل من أهل وادى القرى قد ذكر النبى صلى اللّه عليه و آله فنال منه فقال له الوالى: يا أبا عبد اللّه انظر فى الكتاب قال: حتى انظر ما قالوا فالتفت إليهم فقال: ما قلتم؟ قالوا: قلنا يؤدّب و يضرب و يعزّر (يعذّب) و يحبس قال: فقال لهم: أرأيتم لو ذكر رجلا من أصحاب النبى ما كان الحكم فيه؟ قالوا: مثل هذا، قال: فليس بين النبى و بين رجل من أصحابه فرق؟! فقال الوالى: دع هؤلاء يا أبا عبد اللّه لو أردنا هؤلاء لم نرسل إليك. فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: أخبرنى أبى ان رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله قال:

الناس فى أسوه سواء من سمع أحدا يذكرنى فالواجب عليه ان يقتل من شتمنى و لا يرفع الى السلطان

و الواجب على السلطان إذا رفع اليه ان يقتل من نال منى. فقال زيد بن عبيد:

اخرجوا الرّجل فاقتلوه بحكم أبى عبد اللّه عليه السلام.

٣- و عن على بن إبراهيم عن أبيه عن حماد بن عيسى عن ربعى بن عبد اللّه عن محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: إن رجلا من هذيل كان يسبّ رسول اللّه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۲۵

يقتل سابّ اللّه سبحانه و تعالى.

و اما سابّ النبى فعليه الإجماع بقسميه كما يقوله صاحب الجواهر (۱) الا انه صلى اللّه عليه و آله فبلغ ذلك النبى فقال: من لهذا؟ فقام رجلان من الأنصار فقالا: نحن يا رسول اللّه فانطلقا حتى أتيا عربه فسألا عنه، فاذا هو يتلقى غنمه، فقال: من أنتما و ما اسمكما؟ فقالا له: أنت فلان بن فلان؟ قال: نعم، فنزلا فضربا عنقه، قال محمد بن مسلم:

فقلت لأبى جعفر عليه السلام: أرأيت لو ان رجلا الآن سبّ النبى أ يقتل؟ قال: ان لم تخف على نفسك فاقتله.

۴- الفضل بن الحسن الطبرسى بإسناده فى (صحيفه الرضا) عليه السلام عن آبائه عن رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله قال: من سبّ نبيّا قتل، و من سبّ صاحب نبى جلد) راجع أيضا مستدرك الوسائل ج ۱۸ باب ۲۳ من أبواب حدّ القذف ص ۱۰۵.

الجواهر ج ۴۱ ص ۴۳۲ (من سب النبى صلى اللّه عليه و آله جاز لسامعه بل وجب (قتله) بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص ..

و جاء فى كشف اللثام للفاضل الهندى فى شرح قواعد الإسلام للعلامه الحلى قدس سرهما: و ساب النبى أو أحد الأئمه عليهم السلام يقتل اتفاقا

متظاهرا بالكفر أو الإسلام فإنه مجاهره بالكفر و استخفاف الدين و قوامه ثمَّ يذكر الروايات و يقول: و يحلّ لكل من سمعه قتله مع الا من عليه و على ماله و غيره من المؤمنين ..

ثمَّ قال: و ألحق به عليه السلام سائر الأنبياء المعلومه بالضروره نبوتهم بأعيانهم ..

و قال الشيخ المفيد فى المقنعه الطبعه الجديده ص ۷۴۳: و من سبّ رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله أو أحدا من الأئمه عليهم السلام فهو مرتد عن الإسلام و دمه هدر، يتولى ذلک منه امام المسلمين، فان سمعه منه غير الامام فبدر الى قتله غضبا للّه، لم يكن عليه قود و لا ديه لاستحقاقه القتل- على ما ذكرناه- لكنه يكون مخطئا بتقدّمه على السلطان.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۲۶

من المدركى، فلنا روايات خاصه «۱» فى المقام كحديث ثقه الإسلام الشيخ الكلينى بسنده عن ابن على الوشاء و روايه الاحتجاج عن الامام الرضا عليه السلام و خبر محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام و غيره.

و قيل انما يقتل مع عدم التقيه و عدم الخوف على نفس القاتل (۱)، و عند بعض لا يعمل بهذا القيد فان الساب مثله مثل الدماء، و لا تقيه فى الدماء.

و اما سابّ الأنبياء، فعند العامه أقوال مختلفه، و لكن عند الخاصه يقتل بلا فرق بين الأنبياء و مستندهم مع قطع النظر عن وحده الملاک روايات تدل على ذلک كروايه الاحتجاج فمفادها عموم الأنبياء و روايه النبى داود عليه السلام كما فى كتاب المبسوط (۲)، و الروايه مرسله الا انه يستفاد منها ان العمل مبغوض قال صاحب الجواهر بعد ان افتى بقتل ساب النبى: نعم هو كذلک

(ما لم يخف الضرر على نفسه أو ماله أو غيره من أهل الإيمان) بلا خلاف أجده ترجيحا لإطلاق ما دل على مراعاه ذلك، مضافا الى حسن بن مسلم السابق و فحوى ما تسمعه فى من سبّ أمير المؤمنين عليه السلام أو أحد الأئمه عليهم السلام بل الظاهر عدم الجواز حينئذ لا عدم الوجوب، نحو ما ورد فى سبه نفسه صلى اللّه عليه و آله تخلّصا من القتل كفعل عمّار المشهور، فيكون فرق حينئذ بين المقام و بين فعل السبّ خوفا من ذلك، لكن الحسن المزبور خاص بالخوف على النفس، الا ان الأصحاب لم يفرقوا بينه و بين غيره، مما يدخل تحت التقيه، و لعل ما فى الحسن إشاره إليها لا خصوص الخوف على النفس كما أومأ إليه ما تسمعه فى الناصب. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

بحثت عن الروايه فلم أجدها فى كتاب المبسوط فى الموارد المظنونه و اللّه العالم.

و لكن وجدتها فى كتاب كشف اللثام للفاضل الهندى كتاب الحدود حد القذف و فى حكم

---

(۱) راجع الوسائل ج ۱۸ باب ۲۵ من أبواب حدّ القذف ص ۴۵۸.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۲۷

عند اللّه، و ربما يتصور تعارضها مع روايات القتل، الا انه تحمل على الزنا و القذف فيضرب مائه و ستون جلده.

و اما ساب أمير المؤمنين عليه السلام فإنه يقتل للإجماع لمن يحسن الظن به و للروايات الخاصه فى المقام كخبر الكافى عن هشام بن سالم الجواليقى (۱) من ساب الأنبياء: و فى المبسوط روى عن على عليه السلام أنه قال لا اوتى برجل يذكر ان داود صادف المرأه إلا جلد مائه و ستين فان جلد الناس ثمانون و جلد الأنبياء

مائه و ستون.

الوسائل ج ۱۸ ص ۴۶۱ الباب ۲۷ من أبواب حدّ القذف الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن على بن الحكم عن هشام بن سالم قال:

قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: ما تقول فى رجل سبّابه لعلى عليه السلام؟ قال: فقال لى:

حلال الدم و اللّه لو لا ان تعمّ به بريئا، قال: قلت فما تقول فى رجل موذ لنا؟ قال: فى ما ذا؟

قلت: فيك يذكرك قال: فقال لى: له فى على عليه السلام نصيب؟ قلت: انه ليقول ذاك و يظهره، قال: لا- تعرض له. و رواه الصدوق فى (العلل) عن أبيه عن أحمد بن إدريس عن أحمد بن محمد مثله الى قوله: تعمّ به بريئا. قال: قلت لأى شى ء يعمّ به بريئا؟ قال: يقتل مؤمن بكافر و لم يزد على ذلك.

قال العلامه المجلسى قدس سره فى مرآه العقول فى شرح الكافى (لو لا ان تعم) اى أنت أو البليه بسبب القتل من هو برئ منه و قوله عليه السلام (له فى على عليه السلام نصيب) يحتمل ان يكون المراد انه هل يتولى عليا و يقول بإمامته؟ فقال الراوى: نعم، هو يظهر ولايته عليه السلام فقال عليه السلام: (لا تعرض له) أى لأجل ان يتولى عليا عليه السلام فيكون هذا إبداء عذر ظاهرا لئلا يتعرّض السائل لقتله فيورث فتنه. و الا فهو حلال الدم الا ان يحمل على ما لم ينته الى الشتم بل نفى إمامته عليه السلام، و يحتمل ان

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۲۸

الأصحاب المقربين للإمام الصادق عليه السلام، و روايه داود بن فرقد قال:

قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام

ما تقول فی قتل الناصب؟ فقال: حلال الدم، و لکنی أتّقی علیک. فان قدرت ان تقلب علیه حائطا أو تغرقه فی ماء لکیلا یشهد به علیک فافعل، قلت: فما تری فی ماله؟ قال: توّه ما قدرت علیه.

توّه فیه ثلاثه معان: فیأتی بمعنی التکبّر و یأتی بعکسه ای التواضع، و الثالث بمعنی الضیاع و الإزاله و الهلاک و الظاهر هنا هو المراد.

و سند الروایتین من الصحاح الا أنه یرد بعض المناقشه فی متنهما، فان فی روایه هشام بن سالم (قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: ما تقول فی رجل سبّابه لعلی علیه السلام) و هذا یعنی انه کان یسبّ کثیرا لأن السبابه من صیغ المبالغه فإنه یقتل، و لکن لو سبّ مره واحده فهل یقتل کذلک؟ الظاهر ان المعنی المبالغی قد سلب من هیئه المبالغه فیما نحن فیه، و هذا المعنی یجری فی المحاورات العرفیه، فإن من یبیع البقول یعبّر عنه بالبقّال، لو کان فی الیوم الأوّل و لأوّل مرّه، ثمَّ صیغه المبالغه کالصفه المشبهه تاره بمعنی اسم الفاعل أو اسم المفعول بعد تجریدها من المبالغه.

یکون استفهاما إنکاریا. أی من یذکرنا بسوء کیف یزعم أن له فی علی علیه السلام نصیبا، فتولّی السائل تکرار لما قال أولا. و یمکن ان یکون الضمیر فی قوله علیه السلام (له) راجعا الی الذکر أی قوله یسری إلیه علیه السلام أیضا. و منهم من قال: هو تصحیف (نصب) بدون الیاء.

ثمَّ روایه داود بن فرقد فی الوسائل ج ۱۸ ص ۴۶۳ الحدیث (۵) فراجع و هو کما جاء فی المتن.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۲۹

و اما الروایه الثانیه فیسأل السائل عن أموال الناصبی فیقول الامام علیه السلام

(توّه) أى أهلك ماله، و كيف يكون ذلك و هو كالمرتـد، و المرتد لا يتوّه ماله، بل يعطى لورثته الاحياء من المسـلمين، فحينئذ هل تطرح الروايه أصـلا أو لا يأخذ بذيلها لعدم تلائمها مع القواعد الشـرعيه؟ لقد ورد فى علم الحديث و الدرايه و فى التعادل و التراجيـح فى علم أصول الفقه، انه من الروايه بمـا يمكن العمل و يطابق القواعـد اما ما يخالف الكتاب الكريم أو السـنّه الشـريفه مثلا فإنه لا يعمل به، فحينئذ فى ما نحن فيه نعمل بصدر الروايه دون ذيلها.

ثمّ لنا روايه فى أمالى شـيخنا الطوسـى قدس سـره انه (من سبّ وصـيّا فقد سبّ نبيّا) و أمير المؤمنين على عليه السـلام هو الوصى لرسول اللّه، فمن سبّه سب رسول اللّه فيقتل.

و كذا لنا روايات كثيره عند الفريقين- السـنه و الشيعه- ان الرسول الأكرم قال مخاطبا لأمير المؤمنين عليه السلام (لحمك لحمى و دمك دمى) و أيضا آيه المباهله الـداله على ان نفس الأمير عليه السـلام نفس رسول اللّه صـلى اللّه عليه و آله، فمثل هذه تدل على ان من سبّ أمير المؤمنين فإنه سبّ رسول اللّه فيقتل.

و هنا يبقى شـى ء واحـد، و هو ربما يتخيّل ان لنا روايه معارضه للقتل و هى روايه الكافى (١) فيها النهى عن القتل، الا ان الروايه فى سـندها ابن محبوب، الوسائـل ج ١٩ ص ١۶٩ باب ٢٢ من أبواب ديـات النفس الحـديث ١- محمـد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن رجل عن أبى الصباح قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام إن لنا جارا فنذكر عليّا عليه السلام و فضله فيقع فيه، أ فتأذن لى فيه؟ فقال: أو كنت

فاعلا، فقلت: ای و اللّه لو أذنت لی فیه لأرصدنّه فإذا صار فیها

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۰

و قبله من هو مجهول و بعده عن رجل و یدلّ ذلک علی الإرسال، الا ان یقال ان ابن محبوب من أصحاب الإجماع، و هذا لا یتمّ هنا فإنه ینقل عن رجل من دون ذکر الاسم، فتبقی الروایه مرسله. ثمَّ تدل علی التقیه خوفا علی السائل نفسه، انما یقتله غیره، هذا و قد أعرض الأصحاب عنها، و یدل ذلک علی وهنها و عدم العمل بها، فلا تعارض الروایه الطائفه من الروایات الداله علی قتل من یسبّ أمیر المؤمنین علیه السلام.

و اما حکم ساب فاطمه الزهراء سیده نساء العالمین علیها السلام فإنه یقتل أیضا، بلا خلاف کما علیه الإجماع، و أیضا نفس الزهراء علیه السلام نفس رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله، فإنها بضعه الرسول من آذاها فقد آذی رسول اللّه- کما ورد ذلک متواترا عند الفریقین السنه و الشیعه- فیقتل سابّها.

و العلامه الحلّی قدس سره تمسک للقتل بآیه التطهیر إِنَّما یُرِیدُ اللّٰهُ لِیُذْهِبَ عَنْکُمُ الرِّجْسَ أَهْلَ الْبَیْتِ وَ یُطَهِّرَکُمْ تَطْهِیراً (الأحزاب: ۳۳) بأن المراد من الإراده هی الإراده التکوینیه (فکلّهم نور واحد مطهرون من الرجس فسابّهم سابّ لرسول اللّه فیقتل) «۱».

و اما سبّ الأئمه علیهم السلام فکذلک یقتل للإجماع و الروایات الوارده فی اقتحمت علیه بسیفی فخبطته حتی أقتله، فقال: یا أبا الصبّاح هذا القتل و قد نهی رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله عن القتل، یا أبا الصباح إن الإسلام قید القتل، و لکن دعه فستکفی بغیرک. الحدیث. و رواه الشیخ بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

---

(۱) هذا المعنی بین

قوسین لم یذکره سیدنا الأستاذ

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۱

المقام (۱)، فان من سبّ وصیا فقد سبّ نبیّا، و الأئمه الأطهار هم خلفاء الرسول الوسائل ج ۱۸ ص ۴۶۲ الباب ۲۷ من أبواب حدّ القذف الحدیث ۳- و عن الحسین بن محمد عن علی بن محمد بن سعید عن محمد بن سالم أبی سلمه، عن محمد بن سعید بن غزوان عن القاسم بن عروه عن عبید بن زراره عن أبیه عن أبی جعفر علیه السلام قال: من قعد فی مجلس یسب فیه امام من الأئمه یقدر علی الانتصاف لم یفعل ألبسه اللّه عز و جل الذل فی الدنیا و عذّبه فی الآخره و سلبه صالح ما منّ به علیه من معرفتنا.

۶- محمد بن عمر الکشی فی (کتاب الرجال) عن محمد بن قولویه عن سعد بن عبد اللّه بن محمد بن عبد اللّه المسمعی عن علی بن حدید قال: سمعت من سأل أبا الحسن الأول علیه السلام فقال: انی سمعت محمد بن بشیر یقول: انک لست موسی بن جعفر الذی أنت إمامنا و حجّتنا فیما بیننا و بین اللّه، قال: فقال: لعنه اللّه- ثلاثا- أذاقه اللّه حرّ الحدید، قتله اللّه أخبث ما یکون من قتله، فقلت له: إذا سمعت ذلک منه أو لیس حلال لی دمه؟

مباح کما أبیح دم السبّاب لرسول اللّه صلی اللّه علیه و آله و الامام؟ قال: نعم حلّ و اللّه. حلّ و اللّه دمه، و أباحه لک و لمن سمع ذلک منه، قلت: أو لیس ذلک بسابّ لک؟ قال: هذا سبّاب للّه و سبّاب لرسول اللّه صلی اللّه علیه و آله و سبّاب لآبائی و سبّابی، و ای

سب لی یقصر عن هـذا و لا یفوقه هـذا القول، فقلت: أرأیت إذا أنا لم أخف أن أغمر بذلک بریئا ثمّ لم أفعله و لم أقتله ما علیّ من الوزر؟ فقال: یکون علیک وزره أضـعافا مضاعفه من غیر ان ینقص من وزره شـی ء، أما علمت ان أفضل الشـهداء درجه یوم القیامه من نصر اللّه و رسوله بظهر الغیب و ردّ عن اللّه و عن رسوله صلی اللّه علیه و آله.

و یبدو لی کما جاء فی هذه الروایه الشریفه أن السّب أعمّ من اللعن، فلیس کما ذهب الیه سیدنا الأستاذ من تفسیر السّب باللعن و اللّه العالم.

و أیضا مستدرک الوسائل ج ۱۸ ص ۱۰۶ فقه الرضا علیه السـلام و روی انه من ذکر السید محمدا صلی اللّه علیه و آله أو واحدا من أهل بیته (بالسوء) بما لا یلیق بهم و الطعن

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۲

المختار، لعصمتهم و للنّص الإلهی و النبوی علیهم عندنا (۱).

ثمّ فی هذه الموارد حیث یقتل الساب هل یشترط استیذان الحاکم أو یجوز أو یجب ذلک مطلقا أم مع الأمن من الخوف؟ ذهب المشـهور الی عدم الاستیذان، کما هو ظاهر الروایات الشـریفه، الا ان شـیخنا المفید و العلامه الحلّی قدس سرهما قالا بالاستیذان من الامـام المعصوم علیه السـلام أو نـائبه الخـاص أو العـام کـالفقیه الجـامع للشـرائط، و مسـتندهما روایه عمـار السجسـتانی (۲) (سجستان فیهم (صلوات اللّه علیهم) وجب علیه القتل.

و عن دعائم الإسـلام عن أبی عبد اللّه علیه السـلام: أنه سـئل عن رجل تناول علیا علیه السـلام فقال إنه لحقیق ان لا یقیم یوما، و یقتل من سب الامام کما یقتل من سبّ النبی صلی اللّه

علیه و آله.

قال الشیخ الطوسی فی المبسوط ج ۸ ص ۲۷۰ فی حکم أهل البغی: فإذا ثبت هذا نظرت فان صرّحوا بسب الامام عزّروا عندهم لمعنیین: أحدهما لو سبّ غیر الامام عزّر فبأن یعزّر إذا سب الامام کان أولی، و لان فیه تقصیرا فی حقه. و عندنا یجب قتلهم إذا سبّوا الأئمه و ان لم یصرّحوا له بالسب لکنهم عرّضوا له به عزّروا ..

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۷۰ محمد بن عمر بن عبد العزیز الکشی فی (کتاب الرجال) عن محمد بن الحسن عن الحسن بن خرزاذ عن موسی بن القاسم عن إبراهیم بن أبی البلاد عن عمار السجستانی عن أبی عبد اللّه علیه السلام ان عبد اللّه بن النجاشی قال له و عمار حاضر: انی قتلت ثلاثه عشر من الخوارج کلّهم سمعته یبرئ من علی بن أبی طالب علیه السلام فسألت عبد اللّه بن الحسن فلم یکن عنده جواب و عظم علیه و قال: أنت مأخوذ فی الدنیا و الآخره فقال أبو عبد اللّه علیه السلام کیف قتلتهم یا أبا بحیر؟ فقال:

منهم من کنت أصعد سطحه بسلّم حتی اقتله و منهم من دعوته باللیل علی بابه فاذا

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۳

معرّب سیستان من بلاد إیران) الا ان السند فیه مجاهیل، و الروایه متعرضه للتبری و کلامنا فی السبّ، و قد أعرض عنها الأصحاب، فللجمع یقال بحملها علی الاستحباب، و ربما کان اللازم احترام الامام علیه السلام و منه الاستیذان فالمختار عدم وجوب الاستئذان فی قتل السّاب للّه و لرسوله و الأمیر و فاطمه الزهراء و الأئمه علیهم السلام.

و اما حکم ساب أحد أولاد الأئمه علیهم السلام و واحد من

ذراری رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله، فقیل یقتل کذلک و قیل یجب علیه التعزیر.

و نقول مقدمه: ان علماء الکلام من الشیعه الکرام قالوا ان الرسول الأکرم و الأئمه الأطهار علیهم السلام لهم جانب بشری و ناسوتی و جانب آخر ملکوتی، و لکل جانب و و جهه آثار، مثلا باعتبار الجانب الملکوتی لهم القدره علی الاخبار بالمغیبات و ان علم من العلم الإرادی لا الحضوری و لا الحصولی فإن شاءوا و شاء اللّه علموا، و من آثار الجانب البشری انهم یأکلون و یمشون فی الأسواق و لهم أولاد، کما لهم عواطف و احاسیس و شفقه بالنسبه إلی أولادهم و ذراریهم، و لا شک أنهم یتألمون و یتأذّون ممّن یسبّهم أو یشتمهم کما یشهد التاریخ بذلک مثل قصه الامام الحسن العسکری علیه السلام و منع وکیله فی قم خرج قتلته و منهم من کنت أصحبه فی الطریق فاذا خلا لی قتلته و قد استتر ذلک علیّ فقال أبو عبد اللّه علیه السلام: لو کنت قتلتهم بأمر الإمام لم یکن علیک شی ء فی قتلهم و لکنک سبقت الامام فعلیک ثلاثه عشر شاه تذبحها بمنی و تتصدّق بلحمها لسبقک الامام و لیس علیک غیر ذلک. و رواه الکلینی عن علی بن إبراهیم رفعه عن بعض أصحاب أبی عبد اللّه علیه السلام نحوه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۴

احمد بن إسحاق من الدخول علیه لأنه أذی أحد الساده فی العطاء و ان کان فاسقا.

فحینئذ من سبّ واحدا من أولاد الأئمه علیهم السلام فإنه عمل غیر صالح، مبغوض عند المولی سبحانه فعلیه التعزیر بما یراه الحاکم الشرعی من المصلحه، و یشکل قتله، الا ان یقال بالتفصیل

كما هو المختار، فان السبّ لو كان ينتهى إلى سب الامام المعصوم عليه السلام كمن يسب ابن الإمام أو جده باعتبارهما بالخصوص فإنه فى الواقع من سب الامام فيقتل، اما لو كان يسبّه لا ـ بعنوان والده أو أجداده الأئمه الطاهرين بل بغضا له بالخصوص فحينئذ يعزّر.

و اما حكم من يسب والدى النبى، أو أحد الصحابه الأخيار كسلمان و أبى ذر أو محمد بن مسلم و زراره من أصحاب الإمام الصادق عليه السلام، أو يسب صالح العلماء، أو ملك من الملائكه فان حكمه حكم أولاد الأئمه الأطهار عليهم السلام فالكلام الكلام (١).

و يبدو لى ان ذلك يدخل فى مسأله القذف و تفاصيلها فى المقام كما هو مسطور فى كتب الفقهاء فالموارد مختلفه فتأمل. و لم يذكر سيدنا الأستاذ حكم من سب واحدا من المسلمين و لكن قال صاحب السرائر ج ٣ ص ٥٢٩ الطبعه الجديده: و قول القائل للمسلم أنت خسيس أو وضيع أو رفيع أو نذل أو ساقط أو بخيل أو بخس أو كلب أو خنزير أو حمار أو ثور أو مسخ و ما أشبه ذلك يوجب التعزير و التأديب و ليس فيه حد محدود فان كان المقول له بذلك مستحقا للاستخفاف لضلاله عن الحق لم يجب على القائل له تأديب و كان باستخفافه به مأجورا.

و قد قلنا ان من قال لغيره يا فاسق و هو على ظاهر الإسلام و العداله وجب عليه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٣٥

تنبيهات:

اشاره

ثمَّ لا بأس أن نذكر بعض التنبيهات فى هذا الموضوع:

الأول: لو سبّ الكافر النبى الأكرم صلى اللّه عليه و آله و سلم، ثمَّ قبل اجراء الحد أسلم فإنه لا يقتل،

لأن الإسلام يجب عمّا قبله، كما يدل عليه سيره المسلمين فى الصدر الأول.

الثانى: لو سبّ الكافر من يقتل به و لم يعتنق الإسلام فهل يقتل؟

ذهب بعض الى التخيير بين ان يسلّم الى أهل ملّته و يحكم بدينهم، و بين ان يجرى عليه التعزير فان قال له ذلك و هو على ظاهر الفسق فقد صدق عليه و أجر فى الاستخفاف به و الإهانه.

فإن قال له يا كافر و هو على ظاهر الايمان ضرب ضربا وجيعا تعزيرا له بخطابه على ما قال، فان كان المقول له جاحدا لفريضه

عامه من فرائض الإسلام فقد أحسن المكفّر له و أجر بالشهاده بترک الايمان.

و إذا واجه إنسان غيره بكلام يحتمل السب له و يحتمل غيره من المعانى و الأغراض كان عليه الأدب بذلك الا ان يعفو عنه الإنسان المخاطب كما قدمناه.

و من عيّر إنسانا بشى ء من بلاء اللّه و أظهر عنه ما هو مستور من البلايا و الأمراض وجب عليه بذلك التأديب و ان كان محقّا فيما قال لاذاه و إيلامه المسلمين بما يشق عليهم و يؤلمهم من الكلام. فان كان المعيّر بذلك ضالا كافرا مخالفا لأهل الايمان لم يستحق المعيّر له بذلک أدبا و لا عقوبه على كل حال.

و كل شى ء يؤذى المسلمين من الكلام دون القذف بالزنا و اللواط ففيه التعزير بما يراه سلطان الإسلام أو المنصوب من قبل السلطان.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۶

الاحكام الإسلاميه، و المختار ان الكفار فى البلاد الإسلاميه يجرى عليهم أحكام الإسلام.

الثالث: لو سبّ مسلم محمدا، و لم يعلم مقصوده من محمد هل النبى أو غيره؟

فإنه لا يقتل لان الحدود تدرء بالشبهات، و لا مجال لإقامه البينه لأنه من الدعاوى التى لا يعلم صدقها الا من قبل صاحبها، نعم لو أقرّ بان المقصود هو النبى الأكرم صلى اللّه عليه و آله فإنه يقتل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۷

الشرط الثالث أن لا يكون القاتل أبا للمقتول

اشاره

لا يقتل الوالد بولده (۱)، دون العكس فإنه يقتل الولد بوالده، و قبل الورود الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۹ الشرط الثالث: (ان لا يكون القاتل أبا فلو قتل) الـد (ولده لم يقتل به) بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا الى النصوص من الطرفين .. و راجع من كتب السنه الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۱۳ و كتاب المغنى ج ۹ ص ۳۵۹.

و لا يقتل والد بولده و ان سفل: و جملته أن الأب لا يقتل بولده و الجد لا يقتل بولده و ان نزلت درجته و سواء فى ذلک ولد البنين أو ولد البنات و ممن نقل عنه ان الوالد لا يقتل بولده عمر بن الخطاب و به قال ربيعه و الثورى و الأوزاعى و الشافعى و إسحاق و أصحاب الرأى. و قال ابن نافع و ابن عبد الحكم و ابن المنذر يقتل به لظاهر آى الكتاب و الاخبار الموجبه للقصاص و لأنهما حران مسلمان من أهل القصاص فوجب ان يقتل كل واحد منهما بصاحبه كالأجنبيين. و قال ابن المنذر قد رووا فى هذا

اخبارا. و قال مالك ان قتله حذفا بالسيف و نحوه لم يقتل به و ان ذبحه أو قتله قتلا لا يشك فى أنه عمد الى قتله دون تأديبه أقيد به.

و فى ص ٣۶۵ و يقتل الولد بكل واحد منهما-

الأب و الام- هذا قول عامه أهل العلم منهم مالك و الشافعى و إسحاق و أصحاب الرأى و حكى أصحابنا عن أحمد روايه ثانيه ان الابن لا يقتل بأبيه لأنه ممن لا تقبل شهادته له بحق النسب فلا يقتل به كالأب مع ابنه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۸

و المذهب انه يقتل به للآيات و الاخبار و موافقه القياس و لأن الأب أعظم حرمه و حقا من الأجنبى فإذا قتل بالأجنبى فبالأب اولى و لأنه يحد بقذفه فيقتل به كالأجنبى و لا يصح قياس الابن على الأب لأن حرمه الوالد على الولد آكد و الابن مضاف إلى أبيه بلام التمليك بخلاف الوالد مع الولد ..

و فى قواعد العلامه فى الفصل الثالث من كتاب الجنايات انه يشترط انتفاء الأبوه عن القاتل فلا يقتل الأب إجماعا و بالنصوص و ان علا كما فى الخلاف و المبسوط و الوسيله و الشرائع بناء على عموم لفظ الأب و الوالد و جاء فى مفتاح الكرامه و فى كشف الرموز: ان إطلاق الأب على الجد هو الظاهر من كلام اللّه جل شأنه و كلام الفصحاء و يرشد اليه قولهم فى باب القذف ان الجد أب و يستندون فى ذلک الى العرف و راجع الخلاف كتاب الجنايات مسأله ۹ و فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۷۲ الشرط الثالث: ان لا يكون القاتل أبا للمقتول فإنه لا يقتل بقتل ابنه.

و جاء فى كتاب السرائر ج ۳ ص ۳۲۴ عند ذكر شرائط القصاص: و منها ان لا يكون القاتل والد المقتول لقوله عليه السلام لا يقتل والد بولده إلا فى موضع واحد و هو الموضع الذى يتحتم القتل عليه لأجل

المحاربه فيقتل بقتل ولده لأجل المحاربه الحتم، لا لأجل الاستقاده، بدليل ان ولى من قتله المحارب لو عفا لوجب على السلطان قتله حدّا للمحاربه- بلا خلاف بين الأصحاب و تدل عليه عده نصوص .. و عليه الديه- تدل على ذلك مضافا الى ان دم المسلم لا يذهب هدرا صحيحه ظريف- و يعزّر- لما تقدم من ثبوت التعزير لكل معصيه كبيره حسب ما يراه الحاكم الشرعى و تؤيد ذلك روايه جابر عن أبى جعفر عليه السلام فى رجل يقتل ابنه أو عبده؟ (قال: لا يقتل به و لكن يضرب ضربا شديدا و ينفى عن مسقط رأسه). و هل يشمل الحكم أب الأب أم لا؟ وجهان، لا يبعد الشمول على المشهور شهره عظيمه و يدل على ذلك إطلاق صحيحه حمران و معتبره

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۳۹

فى بيان ذلك و بيان الأدله لا بأس بذكر

مقدمات:

الاولى: معروف ان الآباء خمسه

كما جاء ذلك فى لسان الآيات و الروايات و فى المحاورات العرفيه. و هم: أب ولدك و أب ارضعك و أب زوّجك و أب علّمك و أب أدّبك (و العم يكون بمنزله الأب) (۱).

و كلامنا فى الأب الأول و هو الأب النسبى دون الباقيه فإن قاتله يقتل فيها، و بعض العامه ألحق الأب الثانى و هو الأب الرضاعى بالنسبى فإنه لا يقتل بقتل ولده الرضاعى.

الثانيه: كان فى زمن الجاهليه الاولى أب بالتبنّى،

اى شخص يتبنى له ولدا فيرث و يحرم عليه محارم الرجل، و لما بزغت شمس الإسلام فى أفق الجزيره العربيه نفى ذلك و ألحق الولد المتبنى بأبيه النسبى و هذه العاده السيئه كانت فى زمن الطاغوت البهلوى الجائر أيضا و بعد سقوطه سقطت هذه الجاهليه أيضا، فإن الوالد بالتبنى يقتل بقتل ولده المتبنّى.

الثالثه: عدم قتل الوالد النسبى بولده النسبى من القواعد المسلمه

عند الشيعه، و اما السنه فهم على أقوال ثلاثه: فعند الشافعى و الاوضاعى و غيرهما لا يقتل الوالد بولده، و ذهب أبو منذر من مشاهيرهم انه يقتل الوالد بولده إسحاق بن عمار و صحيحه ظريف فان الظاهر شمول كلمه الوالد لأب الأب أيضا، كما ان لفظ الابن يشمل ابن الابن.

هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ و لكن ورد فى رواياتنا الخاصه. كما فى استغفار إبراهيم الخليل لأبيه آزر فعند المفسرين ان المقصود عمّه و الا فإن الأنبياء مطهّرون فى الأصلاب و الأرحام.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۰

للعمومات، و هو مردود لوجود المخصصات، و ما من عام الا و قد خص. و قال مالك ابن أنس امام المالكيه بالتفصيل بين ما لو كان الأب قاصدا للقتل و مع آله قتّاله فإنه يقتل الوالد بولده، و اما إذا لم يكن قاصدا و لم تكن آله قتاله عاده فإنه لا يقتل، و هذا ليس من التفصيل فى المقام بل من مصاديق قتل العمد و الخطأ (۱).

راجع من كتب الزيديه (سبل السلام ج ۳ ص ۴۷۸ عن عمر بن الخطاب سمعت رسول اللّه يقول (لا يقاد الوالد بالولد) رواه احمد و الترمذى و ابن ماجه و صححه ابن الجارود و البيهقى و قال الترمذى انه مضطرب ..

(البحر الزخّار ج ۵ ص ۳۲۴:

عن على عليه السلام لا يقتل والد ما علا بولده: لا يقاد والد بولده .. و راجع من كتب أبناء العامه الأم للشافعى ج ۸ ص ۳۴۳. قال الشافعى: و لا يقتل والد بولد لأنه إجماع و لا جد من قبل الأم و لا أب بولد ولد و ان بعد لأنه والد .. و كتاب المبسوط للسرخسى ج ۲۶ ص ۹۰ و لا قصاص على الأبوين و الأجداد و الجدّات من قبل الآباء و الأمهات عندنا و قال مالك ان رمى الأب ولده بالسيف أو سكين فقتله فلا قصاص عليه و ان أخذه فذبحه فعليه القصاص .. و كتاب السنن الكبرى ج ۸ ص ۳۸ باب الرجل يقتل ابنه و كتاب الانصاف ج ۹ ص ۴۷۳.

الرابع: ان لا يكون أبا للمقتول فلا يقتل الوالد و ان علا بولده و ان سفل و الأب و الأم فى ذلك سواء و هذا المذهب و عليه الأصحاب .. و يقتل الولد بكل واحد منهما فى أظهر الروايتين و هو المذهب مطلقا و عليه جماهير الأصحاب .. و راجع أسنى المطالب ج ۴ ص ۱۴ و لا يقتل أصل بفرع و ان نزل لخبر الحاكم و البيهقى و صححاه لا يقاد للابن من أبيه و لرعايه حرمته و لأنه كان سببا فى وجوده فلا يكون هو سببا فى عدمه .. و راجع بدايه المجتهد ج ۲ ص ۴۰۰ و اختلفوا فى هذا الباب فى الأب و الأب فقال مالك: لا يقاد الأب بالابن إلّا ان يضجعه فيذبحه فاما ان حذفه بسيف أو عصا فقتله لم يقتل و كذلك

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۱

هذا و

عند أصحابنا الإماميه من القواعد المسلمه ان لا يقتل الوالد بولده، و أدله ذلك وجوه:

الأول: دعوى الشهره، و مختارنا ان الشهره الفتوائيه ليست من الظنون الخاصه حتى يكون حجه فى المقام بل نقول بحجيه الشهره الروائيه لما جاء فى الاخبار العلاجيه (خذ ما اشتهر بين أصحابك) فحينئذ لا بد من تطبيق الشهره الفتوائيه مع الشرع المقدس و أدلّته الخاصه، فلو طابقت الشرعيات فتكون مؤيده و الا فلا، و قد ذكرنا فيما سبق انه حتى زمان شريف العلماء كان الفقهاء يقولون بحجيه الظنون المطلقه إلا ما خرج بالدليل كالقياس، و لكن من يوم شريف العلماء (١) و لا سيما عند تلميذه شيخنا الأعظم الشيخ الأنصارى و حتى يومنا هذا، فإن الأصل عدم حجيه الظن المطلق كما تدل عليه الأدله الأربعه من الجد عنده مع حفيده و قال أبو حنيفه و الشافعى و الثورى: لا يقاد الوالد بولده و لا الجد بحفيده، إذا قتله بأى وجه كان من أوجه العمد و به قال جمهور العلماء و عمدتهم حديث ابن عباس ان النبى قال لا تقام الحدود فى المساجد و لا يقاد بالولد الوالد، و عمده مالك عموم القصاص بين المسلمين ..

هو الشيخ شريف و يقال محمد شريف ابن ملا حسن على البيقسى المازندرانى أصلا الحائرى مسكنا و مدفنا المعروف بشريف العلماء توفى فى طاعون ١٢۴۶ أو ۴۵ بكربلاء و دفن فى داره كما ولد فى كربلاء و كان وفاته عن عمر بين الثلاثين و الأربعين عاما و هو شيخ الشيوخ العالم المحقق المؤسس المتفنن المتبحر صاحب التحقيقات التى لم يسبق إليها، مقنن القوانين الأصوليه و مشيد المبانى الفرعيه مربى العلماء الإماميه و كان يحضر مجلس درسه أكثر

من ألف طالب علم و مجتهد .. راجع فى حياته أعيان الشيعه ج ۷ ص ۳۳۸ و كتاب قصص العلماء.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۲

الكتاب و السنه و الإجماع و العقل الا ما خرج بالدليل كخبر الثقه. فالشهره الفتوائيه تدخل تحت الظن المطلق الذى لا يغنى من الحق شيئا وَ لَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ.

الثانى: دعوى الإجماع، و قد ذكرنا فى البدايه ان الإجماع المصطلح الذى يكشف عن قول المعصوم عليه السلام نادر، و النادر كالمعدوم، و اما الإجماع المنقول فإنه يدخل تحت الظن المطلق فليس بحجه، لا سيما كثير من الإجماعات انما هو من الإجماع المدركى بمعنى اتفاق الفقهاء لمدرك شرعى و ليس من الإجماع التعبّدى، فحينئذ نرجع الى المدارك الشرعيه و يكون الإجماع مؤيدا لا دليلا قائما بنفسه.

الثالث: النصوص، فان لنا نصوص خاصه فى المقام تدل على ذلك و هى صحيحه السند واضحه الدلاله جامعه الشرائط للعمل بها و لم يعرض عنها الأصحاب فمنها: صحيحه حمران و صحيحه الحلبى و روايه علا بن الفضيل و غيرها (۱).

الوسائل ج ۱۹ ص ۵۶ باب ۳۲ من أبواب القصاص فى النفس الحديث:

۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن الحسن بن محبوب عن أبى أيوب الخزار عن حمران عن أحدهما عليهما السلام قال: لا يقاد والد بولده و يقتل الولد إذا قتل والده عمدا.

۲- و عن على عن أبيه عن ابن ابى عمير عن حمّاد عن الحلبى عن ابى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الرجل يقتل ابنه، أ يقتل به؟ قال: لا. و رواه الشيخ

بإسناده عن على بن إبراهيم و الذى قبله بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۳

و روايه البحار (۱) و غوالى اللئالى (لا يقتل والد بولده) و النكره فى سياق النفى تفيد العموم فيشمل الوالد الوضيع و الولد الرفيع فإنه لا يقتل كذلك.

ثمَّ ذكر بعض الفقهاء مؤيدات لهذه القاعده (لا يقتل الوالد بولده) كقول ۳- و عن الحسين بن محمد عن معلى بن محمد عن بعض أصحابنا عن حماد بن عثمان عن فضيل بن يسار عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: لا يقتل الرجل بولده إذا قتله، و يقتل الولد بوالده إذا قتل والده. و رواه الشيخ فى المواريث.

۴- و عن على بن إبراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن محمد بن سنان عن العلاء بن الفضيل قال قال أبو عبد اللّه عليه السلام: لا يقتل الوالد بولده و يقتل الولد بوالده و لا يرث الرجل الرجل إذا قتله و ان كان خطأ.

و روايه أبى بصير عن أبى عبد اللّه عليه السلام: لا يقتل الأب بابنه إذا قتله و يقتل الابن بأبيه إذا قتل أباه. و رواها الشيخ بإسناده عن ابن محبوب، و أيضا روايه الشيخ بإسناده عن الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الرجل يقتل ابنه أ يقتل به؟ قال: لا.

و لا يرث أحدهما الآخر إذا قتله. و روايات أربعه أخرى فى الباب كروايه إسحاق بن عمار و ظريف و جابر و أنس بن محمد فراجع.

مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۲۳۸ باب ۲۹ من أبواب القصاص و فيه ۶ أحاديث: الأول عن دعائم الإسلام و الثانى عن فقه الرضا و الثالث

عن البحار عن العلل لمحمد بن على بن إبراهيم: العله فى ان لا يقتل والد بولده ان الولد مملوک للأب لقول رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله: أنت و مالک لأبيک.

و الرابع عن الصدوق فى المقنع و الخامس عن كتاب ظريف بن ناصح و السادس عن الغوالى عن النبى صلى اللّه عليه و آله قال: لا تقام الحدود فى المساجد و لا يقتل الوالد بالولد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۴

الرسول الأكرم صلى اللّه عليه و آله عند ما اشتكى اليه شاب من والده فقال: أنت و مالک لأبيک.

(و مالک) اما ان يكون المال مضاف الى كاف الخطاب أو يكون (ما) نكره أو موصول و (لک) جار و مجرور فيعم الحقوق أيضا، و اما المال فهو بمعنى ما يبذل فى مقابله شى ء فى الأسواق.

و لا بأس بمثل هذا المؤيد، فإن الإمام عليه السلام فى روايه الغوالى فى آخر كلامه يستشهد للقاعده بمقوله الرسول الأكرم هذه.

ثمّ ذكروا من المؤيدات وجوها استحسانيه كقولهم (۱): ان الأب هو العله الفاعليه و السبب فى وجود الولد فلو كان عليه القود بقتل ولده، فإنه يلزم ازاله السبب بالمسبب، و لكن ليس هذا الا من القياس و الاستحسانات العقليه التى لا مجال لها فى التعبّديات و الشريعه الإسلاميه، و لمثل هذا نهينا عن القياس و المصالح المرسله و الاستحسانات.

لقد تعرّض الى هذا المعنى صاحب كتاب جامع المقاصد ج ۱۰ ص ۲۵ فى إلحاق الجدّ بالأب فقال: و لعلّ دليلهم فى المقام بعد الشهره المعلومه و ما يظهر من الإجماع تنقيح المناط و المنقح له العقل فان الجد سبب لوجود السبب فاذا كان الأب لا يقتل بالابن لأنه

سبب لوجوده كما فهموه جميعا من الخبر كان المناط منقحا قطعا مع موافقه الاعتبار حيث ان ولايته على ابن ابنه المقتول راجحه على ولايته و لهذا قدّم عقده مع الاقتران .. و كذلك جاء هذا المعنى فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۱۱ قال المصنف: و لا ـ يقتل الرجل بابنه، لقوله صلوات اللّه و سلامه عليه: (لا يقاد الوالد بولده) و هو معلوم بكونه سببا لاحيائه فمن المحال ان يتسبب لفنائه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۵

و قيل انه فى الحدود فى باب القذف، لو قذف الوالد ولده فلا يحدّ فكذلك القصاص بالأولويّه، و لكن مع وجود الروايات الخاصه لا معنى للتمسك بمثل هذه الأولويّات. فتأمل.

و هنا تنبيهات:

الأول: لا فرق بين الولد الصغير و الكبير و لا بين الذكور و الإناث و لا بين العاقل و المجنون

فإنه لا يقتل الأب بالولد مطلقا. و لا يقال ان أكثر الروايات تقول بالابن و هذا لا يشمل البنت، و فى بعضها (الولد) و هو ينصرف الى الذكور، فإنه يقال انما نقول بعدم الفرق لاتفاق الأصحاب و تنقيح المناط فإن ديه البنت نصف ديه الولد، فكيف يقتل الوالد ببنته.

الثانى: فى باب النفقات ذكر الفقهاء ان نفقه الولد ما لم يبلغ على والده

كما ان نفقه الوالد الشيخ الكبير العاجز على الولد، فهل نجعل فرقا فى جنايه الوالد بين المعسر و الموسر كما عند بعض العامه؟ الحق انه لا فرق فى ذلك فلا يقتل الوالد بولده مطلقا للإطلاقات.

الثالث: لو قتل الوالد ولده من أجل ارتكاب معصيه توجب القتل، فإنه لا شى ء عليه،

الا ان عليه ان يستأذن الحاكم الشرعى لو قلنا بذلك، فاذا لم يستأذن فإنه قد أثم و لا ضمان عليه لعدم التلازم كما مر.

الرابع: لو كان للولد المقتول أموالا فإن الوالد القاتل لا يرثه،

فان من موانع الإرث القتل- كما هو ثابت فى محله للنصوص «۱» و الإجماعات- و لا فرق بين ان

---

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۵۸ باب ۳۲ الحديث ۷- محمد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبى عمير عن حمّاد عن الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الرجل يقتل ابنه أ يقتل به؟ قال: لا. و لا يرث أحدهما الآخر إذا قتله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۶

يكون المال موجودا أو يكون عباره عن الديه التى تؤخذ من الأب.

الخامس: أخبار القاعده على طوائف خمسه:

فمنها: تذكر الكفّاره، و اخرى:

الديه، و ثالثه: الديه مع الكفاره، و رابعه: يضرب ضربا شديدا و ينفى من البلد، و خامسه: تذكر القاعده من دون شى ء آخر، و خلاصه الكلام ان الروايات تذكر أحكاما سبعه، أولا: لا يقتل الوالد بولده، و السته الأخرى: ثلاثه منها عقوبات ماليه (الديه و عتق الرقبه و إطعام ستين مسكينا) و ثلاثه غير ماليه (صيام شهرين متتابعين- من افراد خصال الكفاره- و ضرب شديد و نفيه من البلد) فهل نقول بالجمع بين الروايات أو نقول ببعض الاحكام؟

المختار عدم الضرب الشديد و نفى البلد لضعف السند فى روايته فإنها عن جابر الا أنّ فى سندها عمرو بن شمر (١) و هو كما قال النجاشى كذّاب وضّاع.

الوسائل ج ١٩ ص ٥٨ باب ٣٢ الحديث ٨- و عنه- عن الشيخ الطوسى- عن أحمد بن أبى عبد اللّه عن أبيه عن أحمد بن النضر عن عمرو بن شمر عن جابر عن أبى جعفر عليه السلام فى الرجل يقتل ابنه أو عبده قال: لا يقتل به و لكن يضرب ضربا شديدا و ينفى عن مسقط رأسه.

و رواه

الصدوق بإسناده عن عمرو بن شمر مثله.

أقول: عمرو بن شمر أبو عبد اللّه الجعفى عربى روى عن أبى عبد اللّه عليه السلام ضعيف جدا، زيد أحاديث فى كتب جابر الجعفى ينسب بعضها اليه هذا ما قاله النجاشى.

و قال سيدنا الخوئى قدس سره فى كتابه الشريف معجم رجال الحديث ج ١٣ ص ١٠٧: الرجل لم يثبت وثاقته فان توثيق ابن قولويه إياه معارض بتضعيف النجاشى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣۴٧

و تبقى العقوبات الأربعه الأخرى- أى الديه و الصيام و العتق و الإطعام- أما كفاره الجمع فلعموم أدلّتها، الا ان إخبارها على قسمين: فتاره يذكر فيها الديه أيضا و اخرى من دونها، فجماعه قالوا بالأولى فى ما نحن فيه أيضا فقالوا بالأحكام الأربعه، و لكن لا علاقه لروايات الكفاره بالوالد، بل متنها تعمّ فالرجل مجهول الحال. هذا و قد وثقه المحدّث النورى فى المستدرك الجزء ٣ الفائده الخامسه و اعتمد فى ذلك على روايه الأجلاء و خمسه من أصحاب الإجماع عنه و على اعتماد الشيخ المفيد عليه و الجواب عن ذلك قد تقدم غير مره و قلنا ان روايه الأجلاء أو أصحاب الإجماع عن شخص و كذلك اعتماد القدماء عليه لا تدل على وثاقته. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و اما روايه الديه: فالمصدر نفسه الحديث ١٠- و بإسناده الى كتاب ظريف عن أمير المؤمن عليه السلام قال: و قضى أنه لا قود لرجل أصابه والده فى أمر يعيب عليه فيه فأصابه عيب من قطع و غيره و يكون له الديه و لا يقاد. و رواه الشيخ و الصدوق.

و لا يخفى ان من الأصول الأربعمائه كتاب الديات لظريف بن ناصح و أكثر رواياته

عن أمير المؤمنين عليه السلام و هو من أهم مدارك الشيعه فى كتاب الدّيات. ثمَّ جمع المحامد الثلاثه الأول- ثقه الإسلام الكلينى و الشيخ الصدوق و الشيخ الطوسى- الأصول الأربعمائه فى كتبهم الأربعه، فتهذيب الاخبار للشيخ الطوسى كلّه فى الفقه و هو أكبر الكتب الأربعه ثمَّ خلاصته فى الاستبصار موضوع للجمع بين الاخبار المتعارضه، و التهذيب انما هو شرح مقنع الصدوق حيث يذكر المصنف فيه أسانيد الاخبار. و الكافى يجمع بين الأصول و الفروع لثقه الإسلام الشيخ الكلينى و من لا يحضره الفقيه للشيخ الصدوق. قدس اللّه أسرارهم الزكيه و حشرنا معهم فى زمره محمّد و آله الطاهرين آمين يا رب العالمين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣۴٨

الأجنبى و ان لولى الدم حق القصاص، و لكن ما نحن فيه لا حق لأولياء الدم فى قصاص الوالد، فلا تدل على المطلوب، و اما الطائفه الثانيه فتدل على الكفاره و لها علاقه بما نحن فيه، فعليه لا بأس بالقول بها و انه يلزم الأب الديه و كفاره الجمع بالخصال الثلاثه.

السادس: لا فرق بين موجبات القتل

بالسيف أو الإحراق أو إلقاء الولد من شاهق أو فى بئر و ذلك للإطلاقات، و عند بعض العامه القول بالتفصيل فى بعض الموارد و لا وجه له.

السابع: تجرى القاعده فيما كان الوالد و الولد مسلمين أو كافرين أو مختلفين

و تكون تخصيصا للعمومات أدله القصاص، الا انه تعارض القاعده- فى صوره قتل الكافر بالمسلم- بقاعده (لا يقاد المسلم بالكافر) و الحق ان القاعده تعمّ هذا المورد أيضا فحينئذ تخصّص العمومات «١».

الثامن: هل يعزّر الوالد بقتل ولده؟

قال الأصحاب بذلك ربّما لوجهين:

الأول: روايه جابر عن عمرو بن شمر على ان المراد من الضرب الشديد هو التعزير، و لكن الروايه ضعيفه السند لعمرو بن شمر كما مر.

الثانى: لنا روايات تشير الى أن أصحاب الكبائر فيما لم يبين الشارع المقدس لهم عقوبه خاصه، فإنهم يعزّرون من قبل الحاكم الشرعى بما يراه من المصلحه، و هذا الوجه لا بأس به، فالمختار تعزير الوالد بقتل ولده.

التاسع:

إنّ الكلام فى قاعده (لا يقتل الوالد بولده) و لكن عليه التعزير

---

(۱) لم يذكر سيدنا الأستاذ وجه تقديم القاعده الاولى و لعلّ ذلك للحكومه أو الورود فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۴۹

و الديه و كفاره الجمع كما مر (۱)، انما هو فيما لم يكن الولد مستحقا للقتل بان يكون عليه القود مثلا، و الّا لو أجزنا قتل من عليه القود الأدنى منه فالأدنى حتى لو لم يستأذن الحاكم، و أنه يأثم بترك ذلك و لكن لا شى ء عليه لعدم التلازم بين الضمان و عدم الاستيذان كما مر.

العاشر: المشهور بين الفقهاء ان فى مثل ما نحن فيه يلزم كفاره الجمع

على ان الروايات (۲) مذكوره بواو العطف فى القتل العمدى فيقتضى الجمع بين العتق و الصيام و الإطعام. و اما الخطئى فاتفاق الأصحاب على ان الكفاره فيه انما هى و جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۶۹ بعد ان قال لا يقاد الوالد بولده قال (و) لكن (عليه الكفاره) لعموم الأدله بل كفاره الجمع (و الديه) لمن يرثه (و التعزير) بما يراه الحاكم، و لكن فى خبر جابر عن أبى جعفر عليه السلام (فى الرجل يقتل بابنه أو عبده قال: لا يقتل به و لكن يضرب ضربا شديدا و ينفى عن مسقط رأسه) و لعله محمول على ان ذلك بعض أفراد ما يراه الحاكم.

الوسائل ج ۱۵ ص ۵۷۹ كتاب الإيلاء و الكفارات باب ۲۸ من أبواب الكفاره و فيه ۴ أحاديث:

الأول: محمد بن يعقوب عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد و ابن بكير جميعا عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمّدا (الى أن قال) فقال:

ان لم يكن علم به انطلق إلى أولياء المقتول فأقرّ عندهم بقتل

صاحبه فان عفوا عنه فلم يقتلوه أعطاهم الديه و أعتق نسمه و صام شهرين متتابعين و أطعم ستين مسكينا توبه الى اللّه عز و جل.

و الروايه الثانيه عن الشيخ الطوسى بإسناده عن عبد اللّه بن سنان و الثالثه عنه أيضا و الرابعه بإسناده عن ابى بكر الحضرمى عن أبى عبد اللّه عليه السلام فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۵۰

واحده من ثلاث، و ذهب المشهور الى الترتيب فيه فأوّلا العتق فان لم يتمكن من ذلك فصيام شهرين متتابعين، و من لم يتمكن فإطعام ستين مسكينا بمد من طعام، و لم يخالف فى ذلك الا القليل كما نسب الى الشيخ المفيد و السلار و أبى حمزه الطوسى فقالوا بالتخيير.

و المشهور انما ذهب الى التعيين و الترتيب لوجهين:

الأول: ظهور الآيه الشريفه وَ مَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَهٍ مُؤْمِنَهٍ وَ دِيَهٌ مُسَلَّمَهٌ إِلىٰ أَهْلِهِ إِلّاٰ أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كٰانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَ هُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَهٍ مُؤْمِنَهٍ وَ إِنْ كٰانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَ بَيْنَهُمْ مِيثٰاقٌ فَدِيَهٌ مُسَلَّمَهٌ إِلىٰ أَهْلِهِ وَ تَحْرِيرُ رَقَبَهٍ مُؤْمِنَهٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيٰامُ شَهْرَيْنِ مُتَتٰابِعَيْنِ تَوْبَهً مِنَ اللّٰهِ وَ كٰانَ اللّٰهُ عَلِيماً حَكِيماً (النساء: ۹۲).

الثاني: روايات تدل على ذلك كصحيحه عبد اللّه بن سنان (۱).

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۱، ص: ۳۵۰

و اما الإشكال فى مستند القائلين بالتخيير، فبعد الفحص لم أر وجها لهم فى ذلك سوى عدم أصاله التعيين و هو مردود لوجهين:
الوسائل ج ۱۵ ص ۵۵۹ باب ۱۰ الحديث ۱- محمد بن الحسن بإسناده عن

یونس بن عبـد الرحمن عن عبد اللّه بن سـنان قال: قال أبو عبد اللّه علیه السـلام: كفاره الدم إذا قتل الرجل مؤمنا متعمّدا (الى ان قال) و إذا قتل خطأ أدّى دیته إلی أولیائه ثمَّ أعتق رقبه فان لم یجـد صام شـهرین متتابعین فان لم یسـتطع أطعم ستین مسـكینا مدّ مدّا، و كذلك إذا وهبت له دیه المقتول فالكفاره علیه فیما بینه و بین اللّه لازمه.

قال صاحب الوسائل: و تقدم ما یدل علی ذلك فی الصوم و یأتی ما یدل علیه فی القصاص و غیره.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۵۱

الأول: ان أصاله العدم انما هو لفاقد الدلیل، فالأصل دلیل لمن لا دلیل له، و ما نحن فیه فلنا أدله المشهور من ظهور الآیه الشریفه و الروایات الخاصه فلا مجال حینئذ للأصول.

الثـانی: فی بحث أصـاله البراءه كمـا فی علم أصول الفقه قـالوا: لو دار الأـمر بین التخییر و التعیین فـإنه یقـدم الثـانی، لأـنه القـدر المتیقن الذی یوافق الاحتیاط، فلیس الأصل حینئذ عدم التعیین.

فالمختـار كمـا عنـد المشـهور من كفـاره الجمع فی القتـل العمـدی و الترتیب فی الخطئی، ثمَّ من لم یجـد العتق كما فی عصـرنا الراهن، فهل الثانی یكون أو یؤخذ به أصاله؟ المختار كما فی محلّه انه علی نحو الأصاله لا البدلیّه فیلزم سـقوط الأول عند فقدان موضوعه، و عند الشک فالأصل عدم البدلیّه.

الحادی عشر: لو أسقط صاحب الحق الدیه و عفی عن الجانی، فهل تسقط الكفاره كذلک؟

الحق عـدم سـقوطها كمـا فی ذیـل روایـات المقـام، فـإن الكفـاره توبه و انها من حقوق اللّه فلیست كالـدیه تسـقط بعفو أربابها. (فالكفاره علیه فیما بینه و بین اللّه لازمه) كما فی صحیحه عبد اللّه بن سنان.

الثانی عشر: قال جماعه من العامه و الخاصه بكفاره الجمع فی القتل الخطئی

أیضـا لظهور الواو العطفی فی الجمع، و أنت خبیر ان الظواهر حجه مـا لم یقم دلیـل و قرینه علی خلافهـا، و مـا نحن فیه لنا قرائن خارجیه تدل علی الخلاف مثل الآیه الكریمه و الروایات الشریفه.

الثالث عشر: هل ترتفع الكفاره لو تاب القاتل؟

الحق انه بعد ثبوت القتل عند الحاكم الشرعی لا تسقط الكفاره، و اما قبله فتقبل توبته، و لكن فی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۵۲

صحیحه عبد اللّه بن سنان (انه كفاره فیما بینه و بین اللّه) فظاهره علیه الكفاره و ان تاب كما هو الأحوط فإنها بمنزله الدین علیه.

الرابع عشـر: لو كـان الوالـد معتـادا بقتل أولاده فهل یقتل؟ بناء علی القاعـده المصـطاده (ان المعتاد بالقتل یقتل) و لو كان القاتل مسلما و المقتول كافرا كما مر، و ذلك دفعا للفساد، أو نعمل بقاعده (الوالد لا یقتل بولده)؟

الظاهر ان القاعده الثانيه مطلقه فتقيد بالأولى حينئذ، فبينهما عموم و خصوص من وجه، فقيل يرجع فى ماده الاجتماع الى المرجحات الداخليه و الخارجيه و قيل بعد ذلك، و قيل بالتساقط بعد التكافؤ و التساوى.

و لكن ما نحن فيه ظهورهما فى الاستثناء و التقيد بمعنى: لا يقتل الوالد بولده الا ان يكون معتادا لذلك فيقتل لدفع الفساد لا قصاصا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۵۳

و هنا فروع

الفرع الأول فى قتل الجدّ حفيده (۱)

اشاره

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۰: (و كذا لو قتله أب الأب و ان علا) كما صرح به غير واحد، بل عن ظاهر الخلاف أو صريحه الإجماع عليه، بل لم أجد فيه خلافا، نعم تردّد فيه المصنف فى النافع- اى العلامه الحلّى- و بعض الناس لكنه فى غير محلّه بناء على تناول الإطلاق له لغه و عرفا، بل و ان لم يكن كذلك و لكن فى المقام يمكن إرادته من نحو قول الصادق عليه السلام (لا يقتل الأب بابنه) بمعونه كلام الأصحاب و بأولويه الجد أو مساواته للأب فى ذلك، فلا يقتل الجد حينئذ و ان علا

بالأحفاد سواء قربوا أم بعدوا.

و جاء فی کتاب الفقه علی المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۱۱ و یلحق بالأب الأم و کـذلک الجد و الجده من قبل الأب و الام و إن سفل. و راجع فی ذلک المغنی ج ۹ ص ۳۵۹ و جاء فی ص ۳۶۰ و الجـد و ان علا کالأب فی هذا و سواء کان من قبل الأب أو من قبل الأم فی قول أکثر مسـقطی القصاص عن الأب و قال الحسن بن حی یقتل به، و لنا أنه والد فیدخل فی عموم النص و لأن ذلک حکم یتعلق بالولاده فاستوی فیه القریب و البعید کالمحرمیه و العتق إذا ملکه و الجد من قبل الأب کالجد من قبل الأم لأن ابن البنت یسمی ابنا قال النبی فی الحسن (ان ابنی هذا سید).

و فی کتاب المبسوط للشیخ الطوسی ج ۷ ص ۹ (و إذا قتله جـدّه فلا قود أیضا و کـذلک کل جدّ و ان علا فأما الأم و أمهاتها و أمهات الأب یقدن عندنا بالولد و عندهم- أی أبناء

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۵۴

للعامه ثلاثه أقوال:

الأول: ذهب المشهور منهم انه لا یقتل الجد بابن ابنه للصدق العرفی بان الوالد یعم الجدّ أیضا.

الثانی: نقل عن حسن بن حی انه یقتل لانصـراف الوالد عن الجد و لکن انصـراف بدوی یزول بأدنی تأمّل. فإن العرف یحکم ان الجد لو قتل حفیده فإنه بمنزله الوالد قتل ولده.

الثالث: التفصیل بین الجد الأدنی فلا یقتل به و الجد الأعلی فیقتل، و لا دلیل علی ذلک.

و اما الخاصه أصحابنا الإمامیه، فعندهم من المتفق علیه انه لا یقتل الأب و الجد و ان علوا بالابن

و ان نزلوا، و لم أر فى هذا مخالفا و مستند ذلك وجوه:

الأول: الصدق العرفى: فإن العرف العام كما فى اللغه يحكم بان الجد أب و ان علا فيدخل تحت قاعده (لا يقتل الوالد بولده) فان عند العرب العرباء (١) ممّا العامه- لا يقدن بالآباء.

و جاء فى كتاب الخلاف كتاب الجنايات ص ١٣٥ مسأله ١٠: الأم إذا قتلت ولدها قتلت به و كذلك أمها و كذلك أمهات الأب و ان علون فاما الأجداد فيجرون مجرى الأب لا يقادون به لتناول اسم الأب لهم و قال الشافعى لا يقاد واحد من الأجداد و الجدات و الأم و أمهاتها فى الطرفين بالولد و هو قول باقى الفقهاء لأنه لم يذكر فيه خلاف. دليلنا إجماع الفرقه و اخبارهم و أيضا قوله تعالى كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصاصُ الآيه و كذلك قوله النَّفْسَ بِالنَّفْسِ الآيه و لم يفصل فوجب حملها على العموم الا ما أخرجه الدليل.

عرب العرباء مثل ظل الظليل من المفعول المطلق للتأكيد و هم قبل الإسلام

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٥٥

يستشهد بكلامهم كما عند الخضرميين فى أشعارهم و عبائرهم يطلق الأب على الجد أيضا، كما يطلق الابن على الحفيد.

الثانى: الروايات النبويه و ربما من المستفيضه فى قوله صلى اللّه عليه و آله (أنت و مالك لأبيك) فاختيارات الوالد بيد والده و هو جدّ الحفيد، و الولد كلّ على والده، و الجد له حق التصرّف بالأب، فقتله الحفيد قتل من له الاختيار و حق التصرّف، فلا يقتل كما لا يقتل الأب، و لكن يشكل مثل هذا الاستدلال فكيف الجد يكون له حق الاختيار و التصرّف فى الحفيد و امامه عمومات أدله القصاص؟

الثالث: هذا المعنى شائع

فی العرف العام کما هو فی الروایات و الآیات انه یقال أبونا آدم و أمّنا حواء فیطلق علی الجد کلمه الأب (۱) أیضا.

یستشهد بکلامهم و أشعارهم.

و العرب الخضرمی هم الذین قضوا بعض حیاتهم فی الجاهلیه و البعض الآخر فی الإسلام کالشعراء الخضرمیین و اختلف الأدباء فیهم فهل یتمسک بأقوالهم کشاهد، و المختار انه یصح الاستناد بقولهم.

و العرب الإسلامی کالشعراء الاسلامیین هم الذین ولدوا و نشأوا فی دوله الإسلام و الظاهر لا یستشهد بأقوالهم لاختلاطهم بالأعاجم من خلال الفتوحات الإسلامیه فی صدر الإسلام.

و یبدو لی ان فی هذا الوجه تأمّل فإن مثل هذا الإطلاق تجوّزا و تسامحا و ان کان حقیقه آدم علیه السلام هو أبو البشر و لا یجوز ان یتزوج بناته و ان نزل کما فی احتجاج الامام موسی بن جعفر علیه السلام مع هارون الرشید عند ما خاطب هارون قبر الرسول بقوله: السلام علیک یا ابن العم و الامام علیه السلام قال لرسول اللّه امام قبره السلام

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۵۶

الرابع: انه من المستفیض قول النبی الأعظم صلی اللّه علیه و آله (الحسن و الحسین ابنای) و لکن هذا من ناحیه البنت و الکلام من ناحیه الأب (۱).

الخامس: الشهره المحققه المنقوله فی عبائر الفقهاء و هو کما مرّ.

السادس: الإجماعات المحصله و المنقوله و هی کما مر کما تری فان المنقول لیس بحجه و المحصل فرد نادر. و الغالب فی الإجماعات المدّعاه هی من الإجماع المدرکی و لیس التعبّدی الکاشف عن قول المعصوم علیه السلام.

السابع: قیاس المساواه ای أب الأب أب، و هذا یرجع الی الصدق العرفی.

الثامن: فی کتاب النکاح لو اختلف عقد الأب و الجد فالمشهور ذهب

الی تقـدیم قول الجـد، فلو کان ذلک فی النکاح فبالأولویه یقدم قوله فی کل الأبواب و منها ما نحن فیه فلا یقاد بحفیده، و لکن یناقش هذا الوجه من جهتین:

الاولی: انه جمع من الفقهاء ذهب الی تقدیم قول الأب و عقده، فلم یکن الاتفاق الکامل.

علیک یا أبتاه فاعترض هارون علی ذلک و اجابه الإمام علیه السلام انه لو کان النبی الآن لما أمکنه أن یتزوّج بنتا من بناتی.

و لکن هذا لا یعنی أنّ حکم عدم القود یجری حتی علی مثل الجد الأوّل و ان کان عبائر الفقهاء یعمّ ذلک لصریح قولهم (الجد و ان علا) من دون تحدید و لکن إذا کان الملاک هو الصدق العرفی فإن العرف یستبعد ذلک و اللّه العالم.

(۱) کما ان هذا یعدّ من مختصّات النبی الأکرم صلی اللّه علیه و آله و الا عند العرب لا یطلق علی أولاد البنت أولادنا و هنا نزاع مفصل بین العلماء حتی فی الکتب الأدبیه فیطلب من مظانّه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۵۷

الثانیه: ربما یقدم قوله فی النکاح للإقدام أو ان الجد أکثر تجربه من الأب فیقدّم عقده.

التاسع: الولاده، فإن العلّه الفاعلیه للأب هو الجد فهو اولی من الأب بالنسبه إلی حفیده.

و هـذه الوجوه اسـتحسانات عقلیه علیکم بالتأمل فیها، و کلّها ترجع الی الصـدق العرفی و دلاله أشـعار العرب، و لو لم یتمّ ذلک فإنه لا یقتل الجـد الأبی بحفیـده. فیما إذا کان انصـراف القاعده عن الجد محققا، و لکن إذا کان مسـتقرا فإنه یعدّ بمنزله القرائن الخارجیه، و إذا کان الانصراف یزول بأدنی تأمل فإنه یؤخذ بالإطلاق حینئذ.

العاشر: و من الأدله المقامه علی إلحاق الجد بالأب آیه المباهله، فإنه

باتفاق الفريقين ان المراد من (أبنائنا) الحسن و الحسين عليهما السلام.

و كذلك الآيات الشريفه المذكوره فيها قوله تعالى يا بَنِى آدَمَ* فالأب يصدق على الجد و ان علا حتى آدم عليه السلام.

و هنا تنبيهان:

الأول: كأنّما الشيخ الطوسى قدس سره فى كتابه الشريف المبسوط (١) ينقل المبسوط ج ٧ ص ٩ (إذا قتل الرجل ولده لم يقتل به بحال سواء قتله حذفا بالسيف أو ذبحا و على اى وجه قتله عندنا و عند أكثرهم و قال بعضهم يقتل به على تفصيل له فاذا ثبت أنه لا يقاد به فعليه التعزير و الكفاره و إذا قتله جدّه فلا قود أيضا و كذلك كل جدّ و ان علا. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه. و لم يفصل الشيخ بين قتل الجد انما ذكر ذلك عن بعض العامه و فى الوالد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٥٨

التفصيل بين ذبح الجد حفيده بالسيف فإنه من مصاديق القتل فيقتل به، و بين قذف شى ء فيصيب احدى المقاتل السبعه للحفيد مثلا فيقتله فلا قصاص، و هذا التفصيل غير تام، فإنه يصدق القتل بالقذف لو كان قاصدا للقتل، فلا فرق بين القتلين عرفا.

الثانى: لا فرق بين الأسباط و الأحفاد فيما نحن فيه، و السبط يطلق على أولاد البنت و الحفيد على أولاد الولد، و قد يطلق كل واحد منهما على الآخر تجوّزا و تسامحا، فإنهما مثل الفقير و المسكين إذا اجتمعا افترقا و إذا افترقا اجتمعا، فلا فرق بينهما، كما لا فرق بين الذكور و الإناث فالملاك واحد، و ذلك للغه و الصدق العرفى و الإطلاقات.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٥٩

الفرع الثانى و هل يقتل الولد بوالده «١»؟

ذهب أكثر أبناء العامه (١) إلى قصاص الولد بوالده، و قيل منهم قال بالتفصيل بين الولد و الوالد فلا يقتل و بين الولد و الجد فيقتل.

و نحن بغنى عمّا ذهبوا فإن أصحابنا الإماميه قالوا: بقتل الولد مطلقا، لعموم الآيات

الشريفه النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و للروايات العامه التى مفادها الآيات و الروايات الخاصه فى هذا المقام كصحيحه حمران بن أعين و هو الأخ الأكبر لزراره كان مفسرا للقرآن الكريم، نحويّا، راويا، ثقه، جليل القدر (٢)، و موثقه المغنى ج ٩ ص ٣۶۵ و يقتل الولد بكل واحد منهما- الأب و الأم- هذا قول عامه أهل العلم منهم مالك و الشافعى و إسحاق و أصحاب الرأى، و حكى أصحابنا عن أحمد روايه ثانيه ان الابن لا يقتل بأبيه لأنه ممّن لا تقبل شهادته له بحق النسب فلا يقتل به كالأب مع ابنه و المذهب انه يقتل للآيات و الاخبار و موافقه القياس .. و فى الهامش ص ٣٧۵ فراجع.

الوسائل ج ١٩ ص ۵۶ باب ٣٢ الحديث ١- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن الحسن بن محبوب عن

---

(١) هذا الفرع جاء الحديث عنه فى الجواهر ج ۴٢ ص ١٧٠ ضمن الشرط الثالث فقال: نعم (يقتل الولد بأبيه) إجماعا بقسميه و نصوصا عموما و خصوصا مضافا الى الكتاب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣۶٠

إسحاق بن عمّار، و لا يضر فى صحه إسناده التقيه فى طريقه، و روايات أخرى فى الباب. فراجع.

و روايه المقنع للشيخ الصدوق عليه الرحمه (و يقتل الولد بوالده إذا قتله).

و إذا قيل بإرسالها، فان الإرسال على أقسام: فإنه تاره يسقط من الروايه أحد رواتها فى بدايه سندها أو وسطها أو نهايتها فيقال مرسله الأول أو الوسط أو الآخر، و يلحق بها من كان من الرواه مجهول الحال فان وجوده كالعدم، و كذلك إذا كان مبهما و مهملا لا

يعتمـد على قوله، و هناک أقسام أخرى مـذكوره فى كتب الـدرايه (كدرايه الشـهيد الأول و مقباس الهدايه للمحقق المامقانى و ملاذ الأخبار لوالد الشيخ البهائى).

و عنـد بعض الأصـحاب يرى عدم حجيّه تمام المرسـلات فلا يعمل بها مطلقا، و عند بعض القول بالتفصـيل فإن الإرسال لو كان من عنـد أسـاطين العلم و الفقه سـيما المنقوله فى الكتب الأربعه فإن يعامل معها معامله المسـند و الا فلا، و قيل بالتفصـيل بين ما ذكر فى كتاب كامل الزيارات للمحـدث ابن قولويه القمى عليه أبى أيوب الخزاز عن حمران عن أحـدهما عليهما السـلام قال: لا يقاد والد بولده و يقتل الولد إذا قتل والده عمدا.

موثقه إسحاق الحديث ٨- و بإسناده- الشيخ- عن محمد بن أحمد بن يحيى عن الحسن بن موسى الخشّاب عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه ان عليا عليه السلام كان يقول: لا يقتل والد بولده إذا قتله، و يقتل الولد بالوالد إذا قتله ..

و روايه المقنع فى مستدرك الوسائـل ج ١٨ ص ٢٣٩ باب ٢٩ الحديث ٤- الصـدوق فى المقنع: قال على عليه السـلام: لا يقتل الوالد بولده إذا قتله و يقتل الولد بوالده إذا قتله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٦١

الرحمه فهو فى حكم المسـند دون غيره، أو التفصـيل بين مرسـلات المتقـدمين و المتأخرين، و المختار هو المـذهب الأول، عدم الاعتناء بالمرسلات مطلقا، فما فى المقنع لا ينفع الاستشهاد به حينئذ.

و من الروايـات المستشـهد بها ما فى كتاب (فقه الرضا «١» عليه السـلام) و هـذا يبتنى على حجيه الكتاب و فيه ما يقارب خمسـه عشر قولا، فقيل هو من الامام عليه السلام، و قيل بعدم ذلک

فان فى بعض السند من هو ناصبى كالطائى، و المختار عدم حجيّته، كما عن بعض أساطين العلم كاستاذى المرحوم آيه اللّه السيد حسن الصدر (۱) قدس سره الشريف.

و من الأدله المقامه على قتل الولد بوالده الإجماع بقسميه المحصل و المنقول و الشهره الفتوائيه و هما كما مر و كما ترى، فالعمده الروايات الصحاح الداله على ذلک، و هو المختار.

هو العلامه النحرير و الكاتب الشهير صاحب المؤلفات القيمه و التصانيف الثمينه قيل تجاوزت المائه. آيه اللّه السيد حسن الصدر يصل نسبه الشريف الى الامام الكاظم عليه السلام ب (۳۳) واسطه ولد فى الكاظميه يوم الجمعه عند الزوال ۲۹ شهر رمضان سنه ۱۲۷۲ ه ق و توفى فى ليله الخميس بعد غروب الشمس حادى عشر ربيع الأول سنه ۱۳۵۴ فى بغداد و حمل نعشه الشريف ضحوه يوم الخميس على الرؤوس الى الكاظميه المقدسه فدفن جثمانه الطاهر فى مقبره والده السيد هادى فى حجره من حجرات صحن الكاظميه (راجع ترجمته أعيان الشيعه و ما كتبته فى صحيفه صوت الكاظمين العدد ۱۶ تحت عنوان فقهاء الكاظميه المقدسه).

---

(۱) مستدرک الوسائل ج ۱۸ ص ۲۳۸ باب ۲۹ الحديث ۲- فقه الرضا عليه السلام: و لا يقاد الوالد بولده و يقاد الولد بوالده.

الفرع الثالث لو كان الولد جلّادا فهل يجوز له ان يقتل والده الجانى بإذن الحاكم (۱) الشرعى؟

يجوز ذلک فان قتل الوالد فيما يجب قتله لجنايه يكون سائغا شرعا، فليس من القتل العدوانى، و لا ديه على الولد و لا تعزير، و كذلک لو كان الأب فى صفّ الكفار فيجوز للولد الغازى فى سبيل اللّه ان يقتل والده حينئذ.

هذا الفرع ذكره صاحب الجواهر ضمن الشرط الثالث (ج ۴۲ ص ۱۷۰) بقوله: نعم للجلاد و الغازى ان يقتلا

أباهما مع أمر الإمام عليه السلام للعمومات و عصمه الإمام عندنا بل عن التحرير انهما لا يمنعان مع ذلك من الميراث لأنه قتل سائغ بل قد يقال بالجواز فى الغازى بدون أمر الإمام عليه السلام و تمام الكلام فيه فى كتاب الجهاد. انتهى كلامه.

ثمَّ العلامه ذكر هذا المعنى أيضا فى كتابه القواعد فقال: و للجلّاد و الغازى ان يقتلا أباهما مع أمر الامام.

و قيل يكره للغازى ان يتولى قتل أبيه الكافر، و استدل على الحرمه بآيه المعروف و يقول صاحب مفتاح الكرامه: المعروف اسم لكل فعل يعرف حسنه بالشرع أو العقل من غير ان ينازع فيه الشرع فليتأمل و قد يستدل بقوله جل شأنه فَلا تَقُلْ لَهُما أُفٍّ- وَ اخْفِضْ لَهُما.- وَ بِالْوالِدَيْنِ إِحْساناً* و المعروف فى الآيه منصوب بنزع الخافض- راجع مفتاح الكرامه ج ۱۰ ص ۲۶.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۶۳

الفرع الرابع لو قتل الولد والده خطأ فما هو حكمه؟

تأخذ الديه من عاقلته لأولياء المقتول غير الولد القاتل، فان القتل يمنع من ذلك. و إذا لم تعطى العاقله فيدفع لهم من بيت المال، و على الولد الكفاره للآيه الشريفه (النساء: ۹۲) و انما عليه احدى خصال الكفاره، و قد مرّ الاختلاف بين المشهور و غيرهم حيث ذهب المشهور الى الترتيب كما هو المختار دون التخيير، فيلزم العتق أولا، و الا فصيام شهرين متتابعين و الا فإطعام ستين مسكينا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۶۴

الفرع الخامس ما حكم الوالد الذى يدّعى الجهل فى قتل ولده؟

كما لو ادّعى الوالد انى خلت إن ولدى واجب القتل لمعصيه صدرت منه، فإنه لا يقتل (الظاهر باعتبار أنه من الدعاوى التى لا يعلم صدقها الا من قبل صاحبها فيؤخذ بقوله مع يمينه و مبنى سيدنا الأستاذ القول بالتفصيل بين المدعى الساذج الذى يظن فيه صدق القول و بين الوالد الذكى العارف فلا يؤخذ بقوله) (۱).

و لو انعكس الأمر و ادّعى الولد الجهل فى قتل والده ظنا انه واجب القتل، فنقول بالتفصيل فان كان ذلك فى المحسوسات كالزنا فعليه إقامه البيّنه على مدّعاه، و إذا أقامها فلا قود عليه، إنما عليه الاستيذان من الحاكم الشرعى بناء على اشتراط ذلك، و ان لم يفعل فإنه يأثم و لا ضمان عليه كما مر.

هذا المعنى بين القوسين لم يذكره سيدنا الأستاذ و انما ذكرته لبيان وجه المسأله و العجيب ان سيدنا الأستاذ فى أكثر هذه الفروعات لم يذكر وجوه الحكم الشرعى، و كأنما اكتفى بالفتوى من دون بيان مداركها، فتأمّل، و لعلّ ذلك من عدم انتباهى الكامل للدرس و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۶۵

الفرع السادس ما حكم الأم لو قتلت ولدها (۱)؟

هـذا الفرع ذكره صاحب الجواهر ضـمن الشـرط الثالث أيضا فقال: (و كـذا الام تقتل به- اى بالولد) بلا خلاف أجده فيه بيننا الا من الإسكافى الذى وافق العامه هنا على هذا قياسا على الأب و استحسانا. (الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۰).

و جاء فى جامع المقاصـد ج ۱۰ ص ۲۵ قوله (و كـذا الام به فى المشـهور) قلت الإجماع معلوم و منقول فى (الخلاف) و خلاف أبى على لا يعبأ به على انه فى هذه المسأله موافق للعامه.

قوله (و يقتل الولد بها) إجماعا معلوما إذ لا أجد مخالفا إلا

أبـا على و نصـا صـحيحا عن أبى عبيـده قـال سـألت أبـا جعفر عليه السـلام عن رجل قتل امه قال: يقتل بها صاغرا و لا أظن لقتله كفاره و لا يرثها، و هى تدل على ان القصاص كفاره فى غير قاتل الأم.

و فى كتب العـامه جـاء فى المغنى ج ۹ ص ۳۶۰ و الأم فى ذلك كالأب: هـذا الصـحيح من المذهب و عليه العمل عند مسـقطى القصاص عن الأب، و روى عن أحمد ما يدل على أنه لا يسـقط عن الام فإن هنا نقل عنه فى أم ولد قتلت سيدها عمدا تقتل قال من يقتلها؟ قال:

ولـدها. و هـذا يدل على إيجاب القصاص على الأم بقتل ولدها و خرجها أبو بكر على روايتين إحداهما ان الأم تقتل بولدها لأنه لا ولايه لها عليه فتقتل به كالأخ و الصـحيح الأول لقول النبى (لا يقتل والـد بولـده) و لأنها أحـد الوالدين فأشـبهت الأب و لأنها أولى بالبر فكانت أولى بنفى القصاص عنها. و الولايه غير معتبره بـدليل انتفاء القصاص عن الأب بقتل الكبير الـذى لا ولايه عليه و عن الجد و لا ولايه له عن الأب المخالف فى الدين

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۶۶

أو الرقيق و الجده و ان علت فى ذلك كالأم و سواء فى ذلك من قبل الأب أو من قبل الأم لما ذكرنا فى الجد.

و جاء فى كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۶۷ من شروط القصاص: ان لا يكون المجنى عليه جزء القاتل أى ألا تكون هناك رابطه الأبوه البنوه فلا قصاص على احد الوالدين (الأب أو الجد و الأم أو الجده و ان علوا) بقتل الولد أو

ولد الولد و ان سفلوا لقوله (لا يقاد الوالد بالولد) قال ابن عبد البر: هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز و العراق مستفيض عندهم يستغنى بشهرته و قبوله و العمل به عن الاسناد فيه، حتى يكون الإسناد فى مثله مع شهرته تكلّفا.

و لأن فى القصاص من الأب شبهه آتيه من حديث (أنت و مالك لأبيك) و القصاص يدرأ بالشبهات. و لأن الأوامر المطالبه بالإحسان إلى الآباء تمنع القصاص منهم فقد كان الأب سببا فى إيجاد ولده فلا يكون الابن سببا فى إعدامه. و إذا لم يقتل الأب بابنه وجب عليه الديه. و هذا حكم متفق عليه بين ائمه المذاهب إلّا ان المالكيه استثنوا حاله واحده:

هى ان يتحقق أن الأب أراد قتل ابنه و انتفت شبهه اراده تأديبه و تهذيبه، كأن يضجعه فيذبحه أو يبقر بطنه أو يقطع أعضاءه فيقتل به لعموم القصاص بين المسلمين فلو ضربه بقصد التأديب أو فى حاله غضب أو رماه بسيف أو عصا فقتله لا يقتل به.

و اتفق الفقهاء على أنه يقتل الولد بقتل والده لعموم القصاص و آياته الداله على وجوبه على كل قاتل إلّا ما استثنى بالحديث السابق. و علّه التفرقه بين الأب و الابن فى هذا الحكم: هو قوه المحبه التى بين الأب و الابن إلّا ان محبه الأب غير مشوبه بشبهه ماديه بقصد انتظار النفع منه فتكون محبته له أصليه لا ـ لنفسه، فتقتضيه بالطبيعه الحرص على حياته. أما محبه الولد لأبيه فهى مشوبه بشبهه انتظار المنفعه، لأن ماله له بعد وفاه أبيه، فلا يحرص عاده على حياته فتكون محبته لنفسه فقد يقتله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۶۷

قال المحقق بالقصاص، و هذه المسأله

مذكوره فى الكتب الفقهيه عندنا و عند الزيديه و أبناء العامه، فأكثر الحنابله قالوا: بقتل الأم قصاصا، و ذهب شرذمه منهم و الشافعيه و غيرهم الى عدم القصاص بل عليها الديه. و امّا مستند القولين، فالأول عمومات الآيات الكريمه كقوله تعالى الْحُرُّ بِالْحُرِّ و النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و كذلك الروايات الشريفه العامه و الخاصه. و الثانى:

مستنده أن الأب لا يقتص منه و الأم أولى بالبر و الإحسان، و لكن هذا من الاستحسانات العقليه و المصالح المرسله لا حجيه فيها، و تمسكوا بروايات خاصه فى المقام الا انها مخدوشه السند عندهم أيضا.

و اما أصحابنا الإماميه فاتفقوا على القود الا ابن جنيد الإسكافى، و هو أحد القدمين و كان عامّيا، فاستبصر أواخر عمره فيما يضاهى الثمانين، فلا يعتمد على قوله، فان ذهنه مشوب بالقياسات، و كتابه الفقهى المسمّى بالفقه الأحمدى لم يكن بأيدينا فيصعب ان ينسب اليه قولا فالأولى ان يقال: على ما نقل عن ابن الجنيد، و ربما الوجه فى قوله هو أنّ الوالد يطلق على الأم كقولهم من باب التغليب (الوالدان) أو فى قوله تعالى وَ وٰالِدٍ وَ مٰا وَلَدَ و يؤيده ان العلل فى الحكمه على أربعه أقسام: الفاعليه و الماديه و الصوريه و الغائيه، و الأم علّه قابله بالنسبه إلى الولد فكلا الأبوين علّه للولد، فاذا كان الوالد لا يقاد بولده فكذلك الأم، و الانصاف لم نجد روايه صحيحه تدل على ذلك، و ما قيل انما هو من المستحسنات العقليه المردوده فى نحورهم، فإن إطلاق الوالد على الأم مسامحه، أقول: و هذا من أسوء الاستحسانات العقليه التى يقول بها القوم، فربما من يكتب ذلك يحكم به بما يراه فى نفسه، فيتصور ذلك من العلّه،

بل هو من المرض و العلّه فتدبر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۶۸

و إطلاق الوالد على الأب ظاهر، و بالعنايه يطلق على الأم.

و اما مستند القول الأول: فعمومات آيات القصاص و الروايات و كذلك روايات خاصه فى المقام كما فى الوسائل (۱)، ففى الصحيح (لو قتلت المرأه رجلا قتلت به) و فى نهايه الشيخ (۲) و مقنع الصدوق بناء على انهما متون روايات، الا انها تكون من المرسلات، و كذلك فى دعائم الإسلام، و المختار- بعد التتبع و ان مؤلفه من الإسماعيليه الا انه ثقه جليل القدر- انه من المرسلات أيضا، فمن يقول بحجيّتها فله ان يعمل بالنهايه و المقنع و الدعائم و الا فلا.

و المختار قصاص الأم بقتل ولدها، و لكن ربما للوجوه التى يذكر بإلحاقها بالأب تحصل الشبهه فى المقام، و ان الحدود تدرء بالشبهات، فمقتضى الاحتياط الوسائل ج ۱۹ ص ۵۹ باب ۳۳ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۲- و عن على بن إبراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن عبد اللّه بن مسكان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إذا قتلت المرأه رجلا قتلت به).

و يبدو لى ان هذه الروايه تعدّ من الروايات العامه فيؤخذ بعمومها حينئذ، و لكن ادّعاء تخصيصها بالأم و ولدها انما يتم لو ثبتت أدلّه التخصيص.

مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۲۴۰ باب ۳۰ الحديث ۲- الشيخ الطوسى فى النهايه: و إذا قتلت امرأه رجلا و اختار أولياءه القود فليس لهم الا نفسها يقتلونها بصاحبها و ليس لهم على أوليائها سبيل.

و قد روى: انهم يقتلونها و يودّى أولياؤها تمام ديه الرجل إليهم و المعتمد ما قلنا.

الحديث ۳- الصدوق فى المقنع: .. و

إذا قتلت المرأه رجلاً متعمده فإن شاء أهله ان يقتلوها قتلوها فليس يجنى أحد جنايه أكثر من نفسه و ان أرادوا الديه أخذوا عشره آلاف درهم.

عدم القصاص منها، و يتراضى مع أولياء الدم بالديه مهما أمكن من باب الصلح.

ثمَّ لا فرق بين ولدها و حفيدها و سبطها فالأولاد و ان نزلوا و الأم و ان علت.

كما لا فرق بين الذكور و الإناث فى الأولاد.

و يقتل الولد بالأم عند الخاصه و لم أر مخالفا فى ذلك، و المستند العمومات و الإجماع و الشهره المحققه لمن يقول بهما، و صحيحه أبى عبيده الحذاء «۱» و هو ثقه جليل القدر، و متنها منقول بثلاث طرق و يروى عن الامام الباقر عليه السلام، فطريق الشيخ فى التهذيب، و الصدوق فيمن لا يحضر، و الكلينى فى الكافى.

و قد وقع خلاف بين الاعلام فى علم الدرايه و فى باب التعادل و التراجيح فيما لو كان الخبر عن امام واحد و رأو واحد و لكن بطرق و مسانيد عديده، فهل يعدّ خبرا واحدا أو روايات متعدّده؟ و المختار كما هو المحقق انه خبر واحد، ثمَّ خبر أبى عبيده لم يعرض عنها الأصحاب و لا تقيه فيه و اجتمعت فيه شرائط العمل فهو الحجه.

---

(۱) ذكرها صاحب جامع المقاصد عن أبى عبيده عن الامام الباقر عليه السلام عن رجل قتل امه قال: (يقتل بها صاغرا) (جامع المقاصد ج ۱۰ ص ۲۵ كما مر).

الفرع السابع ما حكم ما لو تقاتل الأقرباء كالعم و الخال و أولادهم (۱) و الأجداد و الجدّات و الاخوه؟

مقتضى عمومات أدله القصاص هو القود على القاتل منهم، الا انه نقل قولا بالخلاف فى الأجداد و الجدّات لأبى على الملقب بالمفيد الثانى

نجل الشيخ الطوسی قدس سرهما فقال بالتفصيل فإنه لا يقتص من الأجداد و الجدات دون باقی الأقرباء كالأعمام و الأخوال، و المختار كما عند المشهور هو القصاص مطلقا للإطلاقات و العمومات. ثمّ المراد من الأجداد و الجدات أعم من أن يكونوا من طرف الأب أو الأم، و كذلك الإخوه أعم من الأبوين أو الأب أو الأم و يعبّر عنهما بالكلاله.

هذا المعنی ذكره صاحب الجواهر تبعا للمحقق فی الشرط الثالث أيضا ج ۴۲ ص ۱۷۱ فقالا: (و كذا الأقارب كالأجداد و الجدات من قبلها- قبل الام- و الاخوه من الطرفين و الأعمام و العمّات و الأخوال و الخالات) بلا خلاف أجده بيننا الا من أبی علی و العامه فی الأجداد و الجدات و اللّه العالم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۱

الفرع الثامن لو ادّعی اثنان ولدا مجهولا و قتل أحدهما الولد فما هو حكمه (۱)؟

من الموارد التی يتصور فيه الولد المجهول هو فی وطی الشبهه، فلو ادّعاه اثنان و قتله أحدهما قبل القرعه، فالمختار عدم قصاصه كما ذهب اليه المشهور و منهم المحقق قدس سره لاحتمال كونه والدا له، و لا يقتل الوالد بالولد، فتدرء الحدود بالشبهات.

و إذا قرع بين المدعيين و تعيّن أحدهما، فإن كان المتعيّن للأبوه هو القاتل فلا قصاص أيضا.

و من الأصحاب فی الصوره الأولی قال بالتفصيل، باعتبار ما يدور الأمر بين المانعيه و الشرطيه فی الأبوه، فهل عدم الأبوه شرط فی القصاص فعند الشك و جريان أصاله العدم فی العدم فيلزمه ان يكون أبا فلا يقتصّ منه؟ أو وجود الأبوه مانع من القصاص و عند الشك يلزمه القصاص؟

و أنت خبير ان هذا المعنی انما هو من الأصل المثبت، و هو ليس بحجه عندنا، هذا الفرع ذكره المحقق فی الشرائع باعتباره الفرع الأول

من فروع، و جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۱ هكذا: (فروع: الأول: إذا ادّعى اثنان ولدا مجهولا) كاللقيط (فان قتله أحدهما قبل القرعه فلاـ قود لتحقق الاحتمال فی طرف القاتل) فلم يثبت شرط القصاص الذی هو انتفاء الأبوه فی الواقع مضافا الی إشكال التهجم على الدماء مع الشبهه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۲

فكونه أبا أو ليس بأب لم يكن من الآثار الشرعيه، فيشكل القول بالتفصيل، و ان ذهبنا إلى المبنى المذكور فی شك المانعيه و الشرطيه فی علم أصول الفقه، و لكن هذا المعنى لا يتم فی ما نحن فيه.

و اما القرعه فلكل أمر مجهول و مشكل، و لها تاريخ عريق يرجع الى الأنبياء حتى زمان خاتم النبيين محمد صلى اللّه عليه و آله و سيد الوصيين أمير المؤمنين على عليه السلام، و يدلّ على حجيّتها أخبار مستفيضه و كذلك سيره الأئمه عليهم السلام، الا انها لا تجرى فی تشخيص العبادات و الأحكام الشرعيه، بل هی حجه فی الشبهات الموضوعيه، لا سيما فی حق الناس، و ما نحن فيه لو أقرع و تعيّن، فلا يقتل، و الا فلا. أو يقرع بينهما بعد القتل، و إذا قيل بعدمها و اشتركا فی قتل الولد كضغطهما على سيف على عنق الولد، فإنه لا يقتص منهما للشبهه، و تدرء الحدود بالشبهات، و قيل يقتص منهما إذا أراد الولی بشرط ردّ نصفی ديه إلى ورثه كل واحد منهما.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۳

الفرع التاسع ما حكم الموطوء بالشبهه لو تنازع اثنان فيه و وقع القتل من أحدهما؟

اعلم أن الموطوء بالشبهه ولد حلال، يرث من أبويه، و يترتب عليه تمام الآثار الشرعيه، لو تنازع فيه شخصان، و قتل أحدهما الولد فبأيّهما يلحق الولد؟

المحقق قدس سره

قد صور المسأله بصورتين (۱) و هما: تاره قبل القتل تكون القرعه بينهما و اخرى بعـد القتل، و نحن اجابه لما التمس منى بعض الاخوان نتعرّض للمسأله بالتفصيل نوعا ما، فهنا وجوه و صور بعضها لها علاقه بما نحن فيه دون البعض الآخر.

جاء ذلك فی الجواهر فی شـرح عباره المحقق فقال: (و) أمّا (لو ولد مولود على فراش مدعيين له كالأمه المشتركه (أو الموطوءه فی الشـبهه فی الطهر الواحـد) أو غير ذلـك ممـا يحتـاج لحوقه بأحـدهما إلى القرعه حـتى على مختـار الشـيخ فی المحكی عن مبسوطه فی المطلقه ثلاثا فنكحت فی عـدتها ثمَّ أتت بولـد لتمام أكثر مده الحمل من طلاق الأول و لسـته أشـهر من وطئ الثانی من احتياج الإلحاق بأحـدهما إلى القرعه (فقتلاه قبل القرعه لم يقتلا) عنـد المصـنف و غيره ممن عرفت (ل) ما تقدم من (تحقق الاحتمال بالنسـبه الى كل واحـد منهما) و كذا لو قتله أحدهما و لا تكفی القرعه بعد القتل (و) فيه ما عرفت. (الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۳).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۴

فلو زنا شـخصان بامرأه، فولـدت منهما، مثل زياد بن أبيه، فكل واحـد يـدّعی بنوّته، فلا مجال هنا للقرعه فإن ولد الزنا لا ينتسـب إلى الأب، و امـا بالنسـبه إلى الأم فقـد اختلف العلماء فيه فمنهم من الحقه بأمه كما هو المشـهور، كما فی الحيوانات ذلك، فان مولود الحمار يلحق بالأتان، و قيل لا يلحق بل يكون بحكم من لا أب له و لا أم. فإذا قتل ولد الزنا فی البلد الإسلامی فإنه يقتص من قاتله من حيث انتسابه الى أمه، و قيل تأخذ الديه منه و يعطى لورثته أی الأم.

و إذا

كان أحدهما زان و الآخر صاحب فراش، فان الولد يلحق بالفراش و للعاهر الحجر مع شرائط الإلحاق كما فى كتاب النكاح، كأن لا يكون دخول الزوج أقل من أقل الحمل و هو سته أشهر و لا أكثر من أكثره و هو تسعه أشهر و قيل سنه، و يلزم الزانى حدّه، كما فى كتاب الحدود.

و لو قتل أحدهما- الزانى أو صاحب الفراش- الولد فاذا قتله صاحب الفراش فإنه لا قصاص عليه لإلحاقه به و لا يقاد الوالد بولده، و انما عليه الديه لورثه المقتول دونه، كما عليه الكفاره و التعزير كما مر. و إذا كان القاتل هو الزانى فإنه يقتص منه، أو يرضى ولى الدم بالديه.

و لو دخل بالمرأه رجلان أحدهما زان و الآخر من وطى الشبهه، و تنازعا فيه، فإنه يلحق الولد بالواطئ للشبهه فإن الولد من الحلال و يترتب عليه الآثار من وجوب النفقه و المحرميه و الإرث و غير ذلك. و يحدّ الزانى، و إذا قتل أحدهما الولد، فاذا كان الواطى بالشبهه فلا يقاد منه للإلحاق و للقاعده، و عليه الكفاره و التعزير و الديه. و إذا كان الزانى فإنه يقتص منه.

لو دخلا فى طهر واحد مع صدق الوطى بالشبهه عليهما، و تنازعا فى الولد،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۵

فإنه من باب العلم الإجمالى و هو منجّز، و ان كان الاختلاف بين الاعلام أنه بنحو الاقتضاء كما عند الشيخ الأعظم الشيخ الأنصارى قدس سره أو بنحو العلّه التامه كما عند غيره.

فمن قال بحجيه القرعه كما هو المختار، فيلزمهما القرعه و بها ينقطع النزاع.

و إذا قيل بعدم حجيّتها فيلزمنا التحيّر فى المقام، و لا مجال للأصول العمليه كأصاله عدم البنوّه

أو عـدم الأـبوّه، لعـدم جريانهـا فى العلم الإجمـالى كمـا هو المختـار، لأـنه من الأصـل المثبت أو لأجـل التعارض بين الأصول و تساقطهـا فى العلم الإجمـالى. و حينئـذ لو قلنـا بانتسـابه الى أمّه شـرعا و عرفـا كمـا هو الحق، فهو ابن أمّه و نفقته عليهـا ان كانت موسـره أو من بيت المال ان كانت ذا متربه. أو يقال ما نحن فيه من باب التـداعى كما فى كتاب القضاء فكل واحد منهما مدع و منكر، فزيـد يـدعى بنوه الولـد و عـدمها لعمرو، و عمرو بالعكس، و حكم التـداعى عنـدنا هو التحالف فيما أمكن، و ما نحن فيه يشـكل ذلـك فإن الأم وعاء صب فيها من اثنين، فكيف يحلفان عليه؟ و إذا كان يمكن ذلك و حلف أحـدهما فإنه يثبت حقه و يسقط حق الآخر، و الا فلا. فتدبر.

و ان قيـل بحجيه علم القيـافه فـإنه يلحق بمن شـبه من المتنـازعين، و لكن ثبت فى محلّه عـدم حجيّتهـا، الاـ أنها وردت فى بعض الروايـات كقصه الامـام الرضا عليه السـلام و ولـده الجواد عليه السـلام (جى ء بالقافه) الا ان ذلك لإسـكات بنى الأعمام، و انها قضـيه فى واقعه، فلا تـدل على الحجيه، فيلزم بقاء الولد من دون أب و أم، و لحفظ نفسه ينفق عليه من بيت المال المعدّ لمصالح المسلمين، فمثل هذا الولد ليس أقل شأنا من اللقيط فى دار الحرب، و ان مات يرثه الامام فهو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۶

وارث من لا وارث له.

و إذا لم نعمل بالقرعه كما لا مجال للقواعد الأخرى، فإنه العمل بالاحتياط خير سبيل، فبالنسبه إلى المحرميه مع حواشى الأب فلا يتزوّج منها، كما يتعامل معها معاملات الأجنبيّات. و

اما الامام فترثه و يرثها كما تجب عليه نفقتها و بالعكس، دون الرجلين المتنازعين فيه. و إذا قيل هما كالدرهم الودعى فى قضيه أمير المؤمنين على عليه السلام، فان الغالب فى قضاياه انها من باب قضيه فى واقعه يرجع علمها الى الامام عليه السلام، كما ان أكثرها من الروايات المرسله.

و المختار كما مر هو العمل بالقرعه، فإنها من الامارات الكاشفه للموضوعات المجهوله، و قد أمضاها الشارع المقدس كما جاء ذلك فى الروايات (۱) الشريفه. كحكم أمير المؤمنين على عليه السلام فى اليمن حينما بعثه الوسائل ج ۱۴ ص ۵۶۶ باب ۵۷ من أبواب نكاح العبيد و الإماء الحديث ۳- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى عمير عن حمّاد عن الحلبى و محمد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إذا وقع الحر و العبد و المشرك بامرأه فى طهر واحد فادّعوا الولد أقرع بينهم فكان الولد للذى يخرج سهمه.

الحديث ۴- و عن على عن أبيه عن ابن أبى نجران عن عاصم بن حميد عن أبى بصير عن أبى جعفر عليه السلام قال: بعث رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله عليا عليه السلام الى اليمن فقال له حين قدم: حدّثنى بأعجب ما ورد عليك قال: يا رسول اللّه أتانى قوم قد تبايعوا جاريه فوطؤوها جميعا فى طهر واحد فولدت غلاما و احتجوا فيه كلّهم يدّعيه، فأسهمت بينهم و جعلته للذى خرج سهمه و ضمّنته نصيبهم، فقال النبى صلى اللّه عليه و آله: انه ليس من قوم تنازعوا ثمّ فوضوا أمرهم الى اللّه عز و جل الا خرج سهم المحق.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۷

النبى الأكرم صلى اللّه عليه و آله فسأله عن أعجب القضايا التى حكم فيها، فذكر الأمير بعضها و منها جاريه ولدت من أشخاص فحكم بالقرعه فيما يكون الوطى من الشبهه، فان فى الحرام لا يلحق الولد بالزانى.

ان قلت: من المسلّم الحقيقى عند المحققين فى علم أصول الفقه عدم حجيّه الأصل المثبت فى الأصول العمليّه فلا بد ان يكون الأثر شرعيا فى إجراء الأصول العمليه من دون واسطه عقليه، فإنه لو كانت الواسطه عقليه بين الأصل و بين الأثر الشرعى، فإنه يكون من الأصل المثبت، و قد ثبت عدم حجيته من زمن شريف العلماء أستاذ الشيخ الأنصارى و الى يومنا هذا، فيا ترى هل القرعه من الامارات الشرعيه، ثمّ هل مثبت الامارات و لوازمها العقليه كالأصول ليس بحجه؟ فهل الأمارات فى الموضوعات مثل الأصول العمليّه فى الأصل المثبت؟ اختلف العلماء فى ذلك.

مثال ذلك فى ما نحن فيه: لو أجريت القرعه فى الولد المدّعى بين زيد و عمرو، فخرجت باسم زيد فيحكم له بأبوّته للولد و عدم أبوه عمرو، فيلزم الولد ترتب الآثار الشرعيه من المحرميه و النفقه و الإرث بالنسبه الى زيد دون عمرو، فهل الآثار هذه بالنسبه إلى عمرو تكون من دون واسطه؟ فقيل مع الواسطه فيكون من الأصل المثبت فالقرعه ليست بحجه.

و أنت خبير ان القرعه من الامارات و لا يضرّ فيها الأصل المثبت، فحجيّتها فى كشف الموضوعات، و الأمارات الخاصه الثابته حجيّتها، لوازمها كذلك و رواه الشيخ بإسناده عن محمد بن يعقوب مثله. و فى الباب ثلاث روايات اخرى فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۸

حجه، فان دليل حجيه امارتها يشمل حجيه لوازمها فان الظن الخاص الثابت كالقطع، و لما

كـان لوازم القطع حجه فكـذلك لوازم الظن الخـاص كـالخبر الثقه و الظواهر و القرعه على مـا هو المختـار، فـان الظن بـالملزوم يستلزم الظن باللازم، الا ان يقوم دليل خاص على عدم حجيته. و بناء الشارع المقدس على تفريق المجتمعات و جمع المتفرقات كما قال ذلك الشهيد الثانى قدس سره.

ثمَّ إذا بقى العلم الإجمالى فيمـا نحن فيه بنـاء على عـدم حجيه القرعه فيلزم الاحتيـاط حينئـذ، و مقتضـاه ان لا يـتزوج الولـد من حواشـى المتنـازعين فيه، كمـا لا حلّيه له فيهـا، و لا يرثهما و لا يورثانه، و اما بالنسـبه إلى نفقته، فقيل بالتنصـيف بين المتنازعين كالدرهم الودعى، و لكن هذا من القياس الباطل فى مذهبنا.

و قيل بالصـلح بينهما، و قد اختلف الفقهاء فى حقيقه الصـلح بأنه يرجع الى إحدى المعاملات بمنعى انه ليس مستقلا قائما بنفسه كما يقوله شيخ الطائفه المحقق الطوسـى قدس سره فى بعض كتبه، أو انه مسـتقل و ان الصـلح خير لكم كما هو المشـهور، فلا يضـر فيه الغرر، بخلاف لو كان يرجع الى البيع مثلا فى معاملته فان الغرر فيه كالغرر فى البيع. و عنـدى فيه نظر كما فى محلّه. فلو قلنا بان الصـلح مسـتقل، فما نحن فيه يتصالحان فيما بينهما بالنسـبه إلى النفقه أما بالتنصيف أو غير ذلك. و هذا لا يخلو من وجه الا ان المسـأله مبنـويّه حينئـذ. و إذا قيـل برجوع الصـلح إلى إحـدى المعاملات فلا مجـال له فيمـا نحن فيه حينئـذ، فيبقى العلم الإجمالى على حاله، و اشـتغال ذمتهما بالنفقه محرز، فلا بـد من التراضـى فيهما بينهما بنوع ما بحيث يلزمه براءه الـذمه، و إن أبيا عن التراضى فعلى الحاكم إجبارهما، و الا فكلّ النفقه على الأم ان

كانت موسره، و الا فمن بيت المال.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۷۹

ثمَّ لو كـان الوطى بشـبهه لشخصـين فى طهر واحـد فولـد لهمـا و قبـل القرعه قتله أحـدهما، فهل يقتص منه؟ فلو كان القاتل أباه فيحرم قتله و الا- فيجب، فيـدور الأـمر بين الحرمه و الوجوب، اى دوران الأمر بين المحـذورين، و قيل خير طريق فيه بحكم العقل هو التخيير كمـا عنـد أهـل التحقيق فى علم أصول الفقه و هو المختـار، الا- انه فيمـا نحن فيه نقول بعـدم التخيير لاهتمـام الشـارع المقـدس بالـدماء، فالتخيير حيث لا ترجيح، و مسألتنا فيها المرجّح كالاهتمام، فالأولى عدم قتله لقاعدتى الاهتمام و الدرء، الا انه جمعـا بين الحقّين يتـدارك جنـايته بالـديه و عليه الكفـاره و التعزير، و تكون الـديه لورثه الولـد دون القاتـل فـان القتل مانع من الإرث.

و يحتمـل ان يكـون مـا نحـن فيه من الشـك فى الشـرطيه و الجزئيه، و مثـاله المعروف (اللبـاس المشـكوك فى الصـلاه بالشـبهه المـاهوتيه، و يرجع عمره الى مـا يقـارب مـائه عام، حيث دخل الماهوت- نوع من القماش- من بلاد الكفر الى البلاد الإسـلاميه) فوقع نزاع بين الفقهاء بان الماهوت مانع من صحه الصلاه بناء على انه من حيوان غير مذكّى و ممّا لا يؤكل لحمه، أو ان المذكّى شرط فى الصلاه.

فلو قيل لا يجوز الصـلاه فيما لا يؤكل لحمه فنجرى أصاله عـدم المانع، أو انه نجرى أصاله عدم التذكيه بناء على اشتراط الصـلاه بثوب مـذكّى- و مسـأله اللبـاس المشـكوك قـد تعرّض لهـا كثير من الفقهاء و صـنّفوا فى ذلك رسائل تنبأ عن قوه اسـتنباطهم و فقاهتهم.

و ما نحن فيه هل هناك أبوّه حتى تمنع عن القصاص، و من ثمَّ نجرى

أصاله

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۰

عدم المانع فيجوز قصاصه؟ أو عدم الأبوه شرط فى جواز القصاص، و بعد القتل نشك فى الشرط العدمى، فنجرى أصاله العدم، اى عدم عدم الأبوه، و نفى النفى إثبات، فاللازم هو الأبوه و من ثمَّ عدم جواز القصاص. فقيل الترجيح مع أصاله عدم المانع «۱» الا انه يرد عليه:

أولا: ليس أصاله عدم المانع مسلّم عند الجميع حتى يرجّح على غيرها، بل المسأله مبنويّه.

و ثانيا: انه من الأصل المثبت و هو ليس بحجه فى الأصول.

و ثالثا: القرعه لكل أمر مشكل و لا زال محلّها حتى لو مات الولد.

و رابعا: يرجّح أصاله عدم الشرط على أصاله عدم المانع لاهتمام الشارع بالدماء.

و خامسا: أن لكلّ معلول علّه تامه، (لقاعده الواحد) و اجزاء العله التامه عباره عن المقتضى و الشرط و المعدّ و هذه الثلاثه متقدمه فى الرتبه على عدم المانع الذى هو الجزء الرابع فى العله و فى رتبه متأخره، و فى دوران الأمر بين المتقدم و هو الشرط و المتأخر و هو عدم المانع يقدّم المتقدّم.

و من لم يعترف بمثل هذه الخدشات الوارده على تقديم عدم المانع، و لم يذهب إلى القرعه، فإنه يبقى فى حيره بالنسبه إلى قصاص القاتل. و لا مفرّ له الا الاحتياط و لازمه عدم القصاص.

---

(۱) جاء فى جامع المقاصد ج ۱۰ ص ۲۶ فى شرح قول العلامه فى القواعد (لاحتمال الأبوه و اشتراطه بانتفائها) سيأتى له فى آخر الفصل الرابع ان الأبوه مانع و ان انتفائها ليس بشرط فيما لو نفاه باللعان ثمَّ اعترف به و قتله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۱

و للعامه فى هذا الفرض انه يرجع الى

القافّه (١)- من عنـدهم علم القيافه- و قيل، يلحق الولـد بعـد بلوغه فيما لم يقتل، بمن يرضاه الولـد، و هما كما ترى من الوهن و الضعف فيهما.

و عنـد جمـاعه من الإمـاميه لاـ يقتص منه، إلّا انه يؤخـذ منه الـديه، و لا مجال لتنصيف النفقه، كما يراعى الاحتياط فى حواشـى المتنازعين من الأقارب، و ان كان ذلك يلزمه التبعيض فى الاحتياط.

و المختار كما مرّ تكرارا هو القرعه، فإنها لكل أمر مشتبه و مشكل و مجهول.

فـان خرجت بـاسم القاتل فلا قود عليه الا انه يؤخـذ منه الـديه، و ان لم تخرج فعليه القود لكونه أجنبيا عن الولـد المقتول. ثمَّ إذا كان القتل من المتنازعين بالشراكه فهنا صورتان:

الاـولى: لو كـانت الجنـايه قبـل القرعه، فـذهب المحقق الى عـدم القصـاص، فيلزم الاحتياط كما مرّ مهما أمكن و لو بالتبعّض. و صاحب الجواهر يميل إلى القرعه و لو بعد موت الولد، فيقتص من غير الأب مع ردّ فاضل الديه.

جاء فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ٣١٣: و لو تداعيا قتيلا مجهولا نسـبه فقتله أحدهما قبل تبين حاله فلا قصاص فى الحال لأن أحدهما أبوه و قد اشـتبه الأمر فهو كما لو اشـتبه طاهر بنجس لا يستعمل أحدهما بغير اجتهاد بل يعرض الأمر على القـائف فـان الحقه بالآخر اقتضـى الآخر ثبوت أبوّته و انقطاع نسـبه عن القاتل و ان لم يلحقه القائف بالآخر فلا يقتص منه لعـدم ثبوت الأـبوه. و لو اشتركـا فى قتله و الحقه القـائف بأحـدهما اقتص من الآـخر الأـجنبى لأـنه شـريك الأـب. و راجع كتـاب الأم للشافعى ج ٨ ص ٣٢٩ و ص ۴٢۶.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٣٨٢

و بعباره أخرى: يدور

الأمر هنا بين الوجوب و الحرمه بالنسبه إلى المشتركين فى القتل، و لا مجال للتخيير لمرجحيّه اهتمام الشارع المقدس بالدماء و قاعده الدرء، فلا يقتص منهما انما عليهما الديه بالتنصيف.

و المختار القرعه فإنها طريق شرعى و ليس تهجما على الدماء كما ذكره المحقق (١)، فان القطع التعبّدى- و لو من القرعه- بمنزله القطع الوجدانى، كما ان جاء فى الجواهر فى شرح عباره المحقق: و كذا (لو قتلاه) معا- اى لا قود عليهما- بلا خلاف أجده بين من تعرّض له هنا فيهما معا فان (الاحتمال بالنسبه الى كل واحد منهما باق و) لكن (ربما خطر) فى البال (الاستناد إلى القرعه) بل فى كشف اللثام و غيره احتماله قويا، لإطلاق النص- كما مر فى الهامش- و الفتوى بالإلحاق بالقرعه التى هى لكل أمر مشكل، و عدم طلّ دم امرء مسلم، و عموم أدله القصاص، و منع كون انتفاء الأبوه شرطا، بل أقصى الأدله كون الأبوه كالمانع، فلا يتحقق مع الجهل بها، مضافا الى معلوميه تعلق القصاص بأحدهما فى صوره قتلهما معا، كمنع انتفاء محل القرعه بالنسبه الى ذلك خاصه دون ميراثه و غيره. (و) لكن فى المتن و غيره (هو تهجّم على الدم فالأقرب الأول) و فيه ان الأقرب بقاء حكم القرعه ان لم يكن إجماعا كما لو تقدمت القتل، فإنه لا اشكال و لا خلاف فى القصاص بها على من تخرجه القرعه مع ردّ نصف الديه فى صوره الاشتراك، و بدونه فى صوره الانفراد، و دعوى الفرق بين ما قبل القتل و بعده بان القصاص فى الأول تابع دون الثانى لا حاصل لها، كما هو واضح. (الجواهر ج ٤٢ ص ١٧٢).

و جاء فى جامع المقاصد ج

۱۰ ص ۲۶ فی شرح عباره قواعد العلامه (و لا تکفی هنا و لا فیما لو قتله أحدهما القرعه بعد القتل) معناه انه إذا قتله أحدهما أو قتلاه فلا قصاص لأن أحدهما أبوه و الاحتمال قائم فی کل منهما و لیس لک ان تقول انا بعد قتله منهما أو من أحدهما نقرع بینهما فمن أخرجته القرعه أنه أجنبی قتلناه ان کان هو القاتل وحده أو

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۳

لوازم الظنون الشرعیه حجه، و لیس من الأصل المثبت، هذا فیما إذا لم یقرع بینهما و وقع القتل منهما، و اما إذا کانت الجنایه بعد القرعه، فإنه لا یقتص ممن خرجت باسمه فإنه لا یقاد الوالد بالولد، و اما الثانی فیقتص منه مع ردّ فاضل دیته الی ورثته فتؤخذ من الأب القاتل الشریک الجانی کما هو واضح.

دفعنا الیه نصف الدیه و قتلناه مع المشارکه لأن ذلک شبهه مانعه عن التهجم علی الدم و لا یقدح فی ذلک توقف الحکم به لأحدهما بخصوصه علی القرعه لأنها لم تقع بعد فالاحتمال قائم و کل من تعرض للمسأله فیما وجدناه حکم بذلک- و بهذه العباره یلزم ان یکون قول سیدنا الأستاذ مخالف للمشهور فتأمل- و الفرق بین الاستناد إلی القرعه قبل القتل و الجریان علی حکمها و بین عدم الاستناد إلیها بعد القتل هو ما ذکره الشارح و الاحتمال الذی ذکره الشارح أشار إلیه المحقق قال: و ربما خطر الاستناد إلی القرعه و هو تهجم المقدس الأردبیلی و هو قوی لو کان به قائل و الدلیل علی فرضه لا یجدی من دون قائل به و ما ذکره الشارح من الأمور الخمسه فی تقویه هذا

الاحتمال لم تكن لتخفى على الأصحاب لأن هذا الاحتمال يرجع بالأخره إلى القرعه على القتل و اين هذا من اطباقهم على ابتناء و آفه الدماء على الاحتياط و عصمه دم المسلم و كفايه الشک و الشبهه فليتأمل.

انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۴

الفرع العاشر قال المحقق: لو قتلا ولدا ثمَّ ادّعياه ثمَّ رجع أحدهما توجّه القصاص على الراجع

اشاره

بعد ردّ ما يفضل عن جنايته و كان على الأب نصف الديه و على كل واحد كفاره القتل بانفراده.

الكلام تاره فى صاحب الفراش، و اخرى فى مالک الأمه، و ثالثه فى الواطى بالشبهه. ثمَّ تاره يقرع بين المدعيين المتنازعين فى الولد قبل القتل و اخرى بعده، و ثالثه من دونه. ثمَّ القتل تاره يكون منفردا و اخرى مشتركا.

فاذا كان القتل من صاحب الفراش فلا قود عليه لان الولد للفراش و للعاهر الحجر، فيكون بحكم الوالد و لا يقاد الوالد بولده، و انما عليه الديه، و لا يرث منها للقتل المانع. فصاحب الفراش طريق للواقع كالقرعه.

و كذلک الواطى بالشبهه، بناء على انه طريق للواقع، و المسأله فيهما مبنويّه، فمن لم ير طريقتهما، فلا يلزمه القول بعدم القصاص.

ثمَّ لو كان المقام للقرعه و وقع القتل بعدها فحكمه كما مر، و إذا كان قبلها، فقيل بعدم جريان القرعه حينئذ لزوال موضوعها باعتبار موت الولد، فيبقى العلم الإجمالى و لازمه الاحتياط الواجب كما مر أيضا من عدم المحرميه و التوارث و الزواج من الحواشى و غير ذلک، و إذا قيل بالقرعه حتى بعد القتل و الموت كما هو المختار، فإنه لا يقاد ممّن خرجت القرعه باسمه دون الثانى، و إذا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۵

كان القتل بينهما شراكه، فبعد القرعه لا يقتصّ من كان بحكم الأب، و انما

على الثانى مع ردّ فاضل ديته من الأب، و إذا قيل بعدم القرعه بعد القتل فيلزم ان يكون المورد من الشبهه، و تدرء الحدود بالشبهات.

و لو تنازعا فى لقيط فمقتضى القاعده قيام البينه (۱)، لو كانت لأحدهما فإنه جاء نظير هذا المعنى فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۷۳ مسأله ۸۱: لو قتل شخصا و ادعى أنه ابنه لم تسمع دعواه ما لم يثبت ببينه أو نحوهما، فيجوز لولى المقتول الاقتصاص- و ذلک لإحراز موضوع جواز الاقتصاص بالأصل فى المقام، فان الخارج عن القصاص فى القتل العمدى هو كون القاتل والدا للمقتول و بما أننا نشك فى ذلک فلا مانع من الرجوع الى استصحاب عدم كون القاتل والدا للمقتول و به يحرز الموضوع بضم الوجدان الى الأصل.

و كذلک لو ادعاه اثنان و قتله أحدهما أو كلاهما مع عدم العلم بصدق أحدهما- يظهر الحال فى ذلک ممّا مر، حيث لا مانع من إحراز موضوع جواز القتل بالأصل بناء على ما حققناه فى محلّه من جواز التمسک به لإثبات كون الفرد المشكوک فيه من الافراد الباقيه تحت العام، فيتمسک به.

و اما إذا علم بصدق أحدهما أو ثبت ذلک بدليل تعبّدى و لم يكن تعيينه، فلا يبعد الرجوع الى القرعه- و ذلک لان المستفاد من أدله القضاء هو ان كل دعوى بين متخاصمين لا بد من حلّها بإحدى الطرق الشرعيه المقرره كذلک و منها الدعوى بينهما فى بنوه شخص فإنه إذا لم يكن حلّها بإحدى الطرق فالمرجع هو القرعه و تدل على ذلک- مضافا الى إطلاقات أدله القرعه- عده روايات منها صحيحه الحلبى و صحيحه أبى بصير فى رجوع الأمير عليه السلام من اليمن.

و جاء فى كتاب المهذب

لابن البراج ص ۴۶۱: و إذا تداعى رجلان لقيطا لم نلحقه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۶

يلحق به، و لو تعارضت البيّنات، فيقدم الراجح منهما، و الا يلزم التساقط بعد التكافؤ و التساوى، و لا مجال للتخيير كما هو واضح.

و المختار القرعه بينهما، و من أنكرها فيلزمه الاحتياط الواجب للعلم الإجمالى، و ربما يقال بقبول شهاده العادل الواحد الثقه، أو بقبول شهاده نساء أربعه، و قيل بتقديم قول القابله على البيّنه لو كانت من أهل الخبره.

فلو رجع أحد المتنازعين فى ولد فإنه يلحق بالآخر، فيما كان الرجوع قبل قيام الطرق الشرعيه الثلاثه- أى البيّنه و القابله الخبيره و القرعه- اما لو كان الرجوع بعدها فلا أثر له حينئذ.

فلو وقع قتل من أحدهما ثمّ رجع، فإنه يقتل من لم يثبت أبوّته بالطرق الشرعيه مطلقا، و إذا كان القتل منهما فلازمه إمّا قصاص غير الأب مع رد فاضل الديه، أو الديه بالتنصيف، أو عفوهما من قبل أولياء الدم.

بواحد منهما إلا بالقرعه فإذا أقرعنا بينهما ألحقناه بمن خرجت القرعه له. و ان قتلاه قبل إلحاقه بأحدهما لم يكن على واحد منهما قود، لان كل واحد منهما يجوز ان يكون هو أباه.

فإن رجعا عن الاعتراف به لم يقبل رجوعهما لأنه قد حكم بأن أحدهما أبوه فلا يقبل رجوعه، فان رجع أحدهما و اقام الآخر على اعترافه ثبت نسبه من المعترف و انتفى عن المنكر، لأنهما قد اتفقا على ان هذا أبوه، فحكمنا بقولهما: ان أحدهما أبوه باعترافهما و سقط الآخر. فإما أبوه فلا قود عليه، و عليه لوارث الولد نصف الديه، و اما الآخر فهو أجنبى شارك الأب فى قتل ولده فعليه القود بعد ان

يرد على ورثته نصف الديه. فان عفى عنه سقط عنه القود و كان عليه نصف الديه و على كل واحد منهما الكفاره لأنهما اشتركا فى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۷

تنبيهان:

اشاره

و لا بأس ان نشير هنا الى تنبيهين:

الأول: يا ترى هل هذه الطرق الثلاثه - البيّنه و القابله الخبيره و القرعه - فى عرض الآخر - أى عرضيه - أم أنها طوليه،

و يراعى الترتيب فيها، الظاهر انها طوليه.

فالمقدّم أوّلا قول القابله الخبيره، ثمَّ البيّنه، ثمَّ القرعه لكل أمر مشكل.

اما الدليل على حجيه قول القابله فالأخبار الوارده كصحيحه الحلبى (۱) و اما حجيّه البيّنه و القرعه فكذلك، كما هو ثابت فى محلّهما.

الثانى: هل لنا روايات تدل على الفرع الذى ذكرناه؟

لا يخفى ان أمير المؤمنين على عليه السلام أيّام خلافته الظاهريه التى طالت خمسه أعوام تقريبا، كان يجلس على دكّه القضاء فى مسجد الكوفه، و يقضى بين الناس بالحق و العداله، و أكثر رواياتنا فى باب القضاء من هذه القضايا التى جمعها العلامه المحقق السيد محسن الأمين قدس سره فى كتاب، و من تلك الروايات ما يروى فى امرأتين تنازعتا فى ولد، فأمر الإمام عليه السلام بمنشار الوسائل ج ۱۸ ص ۲۵۸ باب ۲۴ من أبواب الشهادات الحديث ۲- و عنه عن أبيه عن ابن أبى عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنه سئل عن شهاده النساء فى النكاح فقال: تجوز إذا كان معهن رجل و كان على عليه السلام يقول: لا أجيزها فى الطلاق قلت: تجوز شهاده النساء مع الرجل فى الدّين؟ قال: نعم، و سألته عن شهاده القابله فى الولاده قال: تجوز شهاده الواحده.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۸

لشق الطفل بينهما تنصيفا، فرضت إحداهما بقدّ الولد و تنصيفه دون الأخرى، فأمر عليه السلام ان يعطى لها الولد فيستأنس من هذه الروايه و أمثالها، أنّه يجوز و يصح حلّ النزاع و رفع التخاصم من اى طريق كان و لو من الحيل الشرعيه، و لكن يحتمل عدم

رضی الأخری بالقدّ من جهه شفقتها، فلا یدل ذلک علی الأمومه، ثمَّ الروایه مرسله السند کما فی

إرشاد الشيخ المفيد (۱)، و كيف يقدّ طفل و يقتل نفس محترمه لأجل حلّ النزاع، و لم يعمل بها الأصحاب، فأمثال هذه الروايات لا شاهد فيها على حلّ الخصومه كيف ما كان، و انها من القضايا التى يرجع علمها الى الامام عليه السلام.

ثمَّ لو تنازعا فى ولد و اشتركا فى قتله و رجع أحدهما، فلو قلنا بتأثير الرجوع خلافا لظاهر الروايه (۲) فيلزم ان يكون أجنبيّا حينئذ فيلزمه القصاص، الا ـ انه الوسائل ج ۱۸ ص ۲۱۲ باب ۲۱ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى الحديث ۱۱- محمد بن محمد المفيد فى (الإرشاد) قال: روت العامه و الخاصه أنّ امرأتين تنازعتا على عهد عمر فى طفل ادّعته كل واحده منهما ولدا لها بغير بيّنه و لم ينازعهما فيه غيرهما، فالتبس الحكم فى ذلک على عمر، ففزع فيه الى أمير المؤمنين على عليه السلام، فاستدعا المرأتين و وعظهما و خوّفهما فأقامتا على التنازع، فقال على عليه السلام: ايتونى بمنشار فقالت المرأتان: فما تصنع به؟ فقال أقدّه نصفين لكل واحد منكما نصفه، فسكتت إحداهما و قالت الأخرى: اللّه اللّه يا أبا الحسن ان كان لا بد من ذلک فقد سمحت به لها، فقال: اللّه أكبر هذا ابنک دونها، و لو كان ابنها لرقت عليه و أشفقت، و اعترفت الأخرى ان الحق لصاحبتها و ان الولد لها دونها.

الوسائل ج ۱۷ ص ۵۶۵ باب ۶ من أبواب ميراث ولد الملاعنه من كتاب الفرائض الحديث ۴- و بإسناده عن محمد بن على بن محبوب عن أحمد بن محمد عن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۸۹

يدفع لورثته نصف ديته من الثانى و عليهما الكفاره و التعزير منفردا.

و

لو رجع أحدهما قبل القتل المشترک فالرجوع غير مؤثر لو ثبت أبوته فلا يقاد به، كما لا يقتص من الثانى لاحتمال الأبوه فيه، و تدرء الحدود بالشبهات، و إذا قيل بتأثير الرجوع فإنه يقتص منه لأنه يكون أجنبيا.

و إذا رجعا معا فالولد يكون بحكم اللقيط قبل صدور القتل منهما، فبناء على تأثير الرجوع فهما أجنبيان و عليهما القصاص مع ردّ فاضل ديتهما منهما الى ورثتهما، و بناء على عدم التأثير فلا يقتص منهما، انما عليهما الديه بالتنصيف و الكفاره و التعزير (١).

و إذا قيل بالقرعه فربما يقال بعدم فائده ذلک فى المقام فإنه محور الكلام هو فى تأثير الرجوع و عدمه، الا ان يقال بالقرعه يعلم الأب و مثبتاتها حجه، الا ان الرجوع إماره بحكم الروايه.

و لو رجعا بعد القتل فلو قلنا بتأثير الرجوع فهما أجنبيان حينئذ فيقتص البرقى عن النوفلى عن السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليه السلام قال: إذا أقرّ الرجل بالولد ساعه لم ينف عنه أبدا.

و فى الباب أربع أحاديث بهذا المضمون فراجع.

قال صاحب الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۲: و لو رجعا معا اقتص منهما الوارث بعد ردّ ديه نفس عليهما بل الظاهر كون الحكم كذلک مع الرجوع بعد القتل، بل لو رجع من أخرجته القرعه كان أيضا كذلک بقى الآخر على الدعوى أو رجع، و ان حكى عن المبسوط اشتراط صحه رجوع من أخرجته القرعه ببقاء الآخر على الدعوى و الا لم يصح. هذا كله فى ولد التداعى من دون شى ء آخر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۰

منهما مع رد فاضل الديه، و الا فلا، و تتدارک جنايتهما بالديه بالتنصيف كما على كل واحد منهما كفاره

الجمع و التعزير بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۱

الفرع الحادى عشر لو تنازعا فى ولد و أمكن اللحوق بهما

كما لو كان ذلك فى طهر واحد، فرجع أحدهما باللعان فيلزمه انتفاء الولد منه، ثمَّ لو عاد مرّه أخرى فادّعاه، ثمَّ قتله، فهل يقتص منه؟ مع العلم انه فى المرحله الأولى قبل الرجوع لا- يقتص منه لكونه صاحب الفراش مثلا- أو الوطى بالشبهه أو الاشتراك فى الأمه، ثمَّ برجوعه و نفى الولد عنه يقتص منه، فلو عاد و قتل فما هو حكمه؟

هذا الباب يشبه باب الإنكار بعد الإقرار أو بالعكس، فلو كان الإنكار بعد الإقرار فذهب المشهور الى عدم سماعه و عدم الأخذ بالإنكار، و إذا كان إقرار بعد إنكار، فذهب المشهور إلى سماعه و شرذمه ذهبت الى عدم مسموعيته.

و ما نحن فيه قال العلامه: باللعان و الرجوع (۱) ينتفى الولد شرعا، و لا يسمع جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۵: فان عاد بعد اللعان و اعترف به ثمَّ قتله ففى القواعد الأقرب القصاص و لعله للأخذ بالإقرار و لعموم أدله القصاص مع الشد فى المانع و فى كشف اللثام (و يحتمل العدم احتياطا فى الدم و بناء على الاشتراط بانتفاء الأبوه مع الشد فيه لاختلاف قوليه) و فيه ان ذلك لا يقتضى سقوط القصاص الثابت بالأدله الشرعيه و إن ألزم بمقتضى الإقرار فى حقه ..

راجع جامع المقاصد ج ۱۰ ص ۲۷ و لو ادعياه ثمَّ رجع أحدهما و قتلاه بعد الرجوع أو قبله توجه القصاص على الراجع ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۲

ادّعاؤه ثانيا، فيقتص منه لو قتله، ثمَّ عدم الشرط مقدّم على عدم المانع كما مر سابقا، و لكن انما

يتم ذلك لو لم يكن من الأصل المثبت.

ثمَّ شارح القواعد الفاضل الهندى قال بتأثير العود فلا يقتص منه فهو بحكم الأب، اللهم الّا ان يقال ان اللعان طريق شرعى لنفى الولد بنص الآيه الشريفه (آيه اللعان سوره النور الآيه ۷) فيلزمه نفى الولد، و كيف نرفع اليد بمجرد العود و الرجوع، و لا مجال للأصل- عدم الشرط- مع وجود الأماره الشرعيه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۳

الفرع الثانى عشر لو وجد شخص ولدا فى داره يمكن اللحوق به فقتله،

ثمَّ استلحقه اما بنفسه اى ادّعى بنوّته أو من قبل أقارب الولد، فلو استلحقه و يؤيده الولد للفراش فلا يقتص منه حينئذ. إنما عليه الديه لورثه الولد كما عليه الكفاره و التعزير (۱).

هناك فروعات أخرى فى الجواهر لم يذكرها سيدنا الأستاذ: كما لو نفى مولودا على فراشه باللعان ثمَّ قتله قتل به أخذا بإقراره و لانتفائه عنه شرعا فانتفى المانع من القصاص ص ۱۷۵. و كما لو قتل لقيطا مجهول النسب و لم يكن قد نفاه عن نفسه ثمَّ استلحقه لم يقتص منه لإلحاقه به شرعا بمجرد الاستلحاق الخالى عن المعارض مع الاحتياط فى الدم، و كما لو قتل الرجل زوجته هل يثبت القصاص عليه لولدها منه قيل لا يثبت إرثا كما لا يثبت أصاله لأنه لا يملك ان يقتص من والده، و لو قيل يملك هنا أمكن اقتصارا بالمنع على مورد النص الذى لا شک فى انسياق غير الفرض منه و الألويه ممنوعه .. و كذا البحث لو قذفها الزوج فماتت قبل اللعان و الحد و لا وارث لذلك الا ولده منها فإنه لا يملك استيفاء الحد من أبيه ..

اما لو كان لها ولد من غيره فله القصاص بعد ردّ نصيب ولده من الديه

و له استيفـاء الحـد كاملاـ .. و كمـا لو قتل أحـد الولـدين أباه ثمَّ الآخر امه فلكل منهما على الآخر القود مختصا به فان تشاحّا فى الاقتصـاص مع اتحادهما فى وقت الجنايه أقرع بينهما و قـدّم فى الاستيفاء من أخرجته القرعه ثمَّ يقتص ورثه المقتول من الآخر و انما فائده القرعه التعجيل فى قتل أحدهما و حينئذ فلو بدر أحدهما فاقتص قبل القرعه كان لورثه الآخر

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۴

الشرط الرابع البلوغ و العقل

اشاره

لو قتـل المجنون فـإنه لاـ يقتص منه (۱) إنمـا الـديه على عـاقلته كمـا هـو المشـهور، و لم الاقتصـاص منه و ان أثم هو بالمبـادره المزبوره الا انه استوفى حقه مع احتمال عدم الإثم ..

(ص ۱۷۷).

و جاءت بعض هذه الفروعات فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۷۳ فراجع. و كذلك المهذب لابن البراج ص ۴۶۲.

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۷: (الشـرط الرابع: كمال العقل فلا يقتل المجنون) إجماعا بقسـميه و نصوصا عموما كحديث رفع القلم و غيره و خصوصا مسـتفيضا حـد الاسـتفاضه (سواء كان المقتول عاقلا أو مجنونا و) سواء كان مطبقا أو أدوارا إذا قتل حال أدواره، نعم (ثبتت الديه) عندنا (على عاقلته) لان عمده خطأ.

و جاء فى مقنعه الشـيخ المفيد (الطبعه الجديده) ص ۷۴۸: و المجنون إذا قتـل فهو على ضـربين: ان كان المقتول تعرّض له بأذى فقتله المجنون فـدمه هـدر و ان لم يكن تعرّض له كانت الـديه على عاقلته فان لم تكن له عاقله كانت الديه على بيت المال، و لا يقاد المجنون بأحد و لا يقتص منه. و ان قتل عاقل مجنونا عمدا كانت عليه الديه فى ماله و لا يقاد العاقل بالمجنون، و

ان قتله خطأ فديته على عاقلته- حسب ما قدمناه- و عليه الكفاره كما بيّناه.

و الصبى إذا قتل كانت الديه على عاقلته لأن خطأه و عمده سواء. فاذا بلغ الصبى خمسه أشبار اقتص منه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۵

و جاء فى المبسوط ج ۷ ص ۱۵: لا قصاص على الصبى و المجنون إذا قتلا لما رواه على عن النبى انه قال رفع القلم عن ثلاثه: عن الصبى حتى يحتلم و عن النائم حتى ينتبه و عن المجنون حتى يفيق و روى عن على انه قال لا قصاص على من لم يبلغ. و لا مخالف له.

و جاء فى الخلاف (الطبعه الحجريه كتاب الجنايات ص ۱۴۰ مسأله ۳۹: روى أصحابنا ان عمد الصبى و المجنون و خطأهما سواء فعلى هذا يسقط القود عنهما و الديه على العاقله مخففه و للشافعى فيه قولان أحدهما مثل ما قلناه و الآخر أن الديه فى قتلهما ديه العمد المحض معجله حالّه فى مالهما، دليلنا إجماع الفرقه و اخبارهم و لأن الأصل براءه الذمه و ما ذكرناه مجمع على وجوبه، و روى عن النبى انه قال: رفع القلم عن ثلاثه أحدهم الصبى حتى يبلغ.

و جاء فى السرائر (الطبعه الجديده) ج ۳ ص ۳۲۴ و منها: ان يكون القاتل بالغا كامل العقل فان حكم عمد من ليست هذه حاله حكم الخطأ لقوله عليه السلام المجمع عليه: رفع القلم عن ثلاثه، عن الصبى حتى يحتلم .. و منها: ان لا يكون المقتول مجنونا بلا خلاف بين أصحابنا. و منها: ان لا يكون صغيرا على خلاف بيننا فيه، الا ان الأظهر بين أصحابنا و المعمول عليه عند المحصلين منهم الاستقاده به لان

ظاهر القرآن يقتضى ذلك.

و جاء فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۷۵ الشرط الرابع: ان يكون القاتل عاقلا بالغا فلو كان مجنونا لم يقتل من دون فرق فى ذلك بين كون المقتول عاقلا أو مجنونا، نعم على عاقلته الديه، و كذلك الصبى لا يقتل بقتل غيره صبيّا كان أو بالغا، و على عاقلته الديه- من دون خلاف بين الأصحاب فى شى ء منهما بل ادعى عليه الإجماع، و تدل على ذلك عده روايات كصحيحه محمد بن مسلم و صحيحته الثانيه و معتبره إسحاق بن عمار و معتبره إسماعيل بن أبى زياد .. و مقتضى إطلاقاتها عدم الفرق بين كون المقتول بالغا أو صبيّا عاقلا أو مجنونا.

و جاء فى اللمعه و روضتها (ج ۱۰ ص ۶۵): و منها: كمال العقل فلا يقتل المجنون

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۶

بعاقل و لا مجنون و الديه ثابته على عاقلته لعدم قصده القتل فيكون كخطإ العاقل و لصحيحه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه الصلاه و السلام يجعل جنايه المعتوه على عاقلته خطأ كان أو عمدا. و كما يعتبر العقل فى طرف القاتل كذا يعتبر فى طرف المقتول .. و لا يقتل الصبى ببالغ و لا صبى بل تثبت الديه على عاقلته بجعل عمده خطأ محضا الى ان يبلغ و ان ميز لصحيحه محمد بن مسلم ..

راجع المهذب ص ۴۶۳ و تحرير الأحكام الطبعه الحجريه كتاب الجنايات ص ۳۴۹ و غوالى اللئالى ج ۴ ص ۵۹۳ و جاء فى مختلف الشيعه (الطبعه الحجريه) ص ۲۲۳.

مسأله: قال الشيخ فى النهايه: و متى كان القاتل غير بالغ و حدّه عشر سنين

فصاعدا أو يكون مع بلوغه زائل العقل فان قتلهما و ان كان عمدا فحكمه حكم الخطأ المحض. و قال فى المبسوط: الذى يقتضيه عموم أخبارنا ان المراهق إذا كان جاوز عشر سنين فإنه يجب عليه القود و ان عمده عمد و قال الصدوق: إذا بلغ الغلام خمسه أشبار اقتص منه و له.

و قال المفيد: إذا بلغ الصبى خمسه أشبار اقتص منه و قال ابن إدريس: قوله حدّه عشر سنين روايه شاذه لا يلتفت إليها و لا يعرج عليها لأنها مخالفه لأصول المذهب و ظاهر القرآن و السنه لقوله عليه السلام: رفع القلم عن ثلاثه، عن الصبى حتى يحتلم. و قد رجع شيخنا عن ذلك فى مبسوطه و مسائل خلافه. و قول ابن إدريس جيد لان مناط القصاص انما هو البلوغ و العقل و الأول منفى فلا يثبت الحكم به ..

و جاء فى كشف اللثام عن قواعد الأحكام (الطبعه الحجريه) الفصل الرابع من كتاب الجنايات فى باقى الشرائط و هى سبعه: الأول: العقل و هو شرط فى القاتل و المقتول جميعا لا يقتل عاقل بمجنون و ان قتله عمدا قطع به الأصحاب و نفى الخلاف فيه فى الغنيه و يثبت الديه عليه فى ماله و ان قصد دفعه فلا ديه أيضا عليه و ينص على الجميع صحيح أبى بصير .. و لا قصاص على المجنون إجماعا لرفع القلم عنه و خصوص الاخبار بهذا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۷

الحكم و هى كثيره .. و يثبت الديه على عاقلته عندنا لان عمده خطأ .. و الشرط الثانى البلوغ فى المشهور فإن الصبى لا يقتل بعاقل و لا غيره و لا بمثله لعموم رفع

القلم عنه و خصوص نحو قول الصادق عليه السلام فى صحيح ابن مسلم عمد الصبى و خطأه واحد ..

و جاء فى جامع المدارك فى شرح المختصر النافع للآيه العظمى السيد الخوانسارى من الفقهاء المعاصرين ج ۷ ص ۲۳۴ (الشرط الرابع كمال العقل فلا يقاد المجنون و لعل التعبير بالكمال لخروج الصبى و الأولى خروج الصبى من جهه عدم البلوغ لا من جهه نقصان العقل فان غير البالغ يكون كثيرا كامل العقل و مع ذلك يكون عمده خطأ و لا خلاف ظاهرا فى اشتراط ما ذكر و تدل عليه عده روايات ..

و من كتب أبناء العامه جاء فى المغنى ج ۹ ص ۳۵۷ مسأله قال: و الطفل و الزائل العقل لا يقتلان بأحد لا خلاف بين أهل العلم انه لا قصاص على صبى و لا مجنون و كذلك كل زائل العقل بسبب يعذر فيه مثل النائم و المغمى عليه و نحوهما و الأصل فى هذا قول النبى صلى اللّه عليه و آله (رفع القلم عن ثلاثه: عن الصبى حتى يبلغ و النائم حتى يستيقظ و عن المجنون حتى يفيق) و لان القصاص عقوبه مغلظه فلم تجب على الصبى و زائل العقل كالحدود، و لأنهم ليس لهم قصد صحيح فهم كالقاتل خطأ. و فى هامش الكتاب ص ۳۵۰.

و جاء فى الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۱۲ و يسقط القصاص عن الصبى و المجنون لما روى عن الرسول صلى اللّه عليه و آله انه قال: (رفع القلم عن ثلاث ..).

و جاء فى الأم للشافعى ج ۸ ص ۳۴۳: و لا يقتص الا من بالغ و هو من احتلم من الذكور أو حاض من النساء أو بلغ

أيهما كان خمس عشره سنه. و جاء فى كتاب (الفقه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۸

الإسلامى و أدلته ج ۶ ص ۲۶۵: يشترط فى القاتل الذى يقتص منه شروط أربعه:

۱- ان يكون مكلفا (اى بالغا عقالا) فلا قصاص و لا حد على الصبى أو المجنون لأن القصاص عقوبه و هما ليسا من أهل العقوبه، لأنها لا تجب إلّا الجنايه و فعلهما لا يوصف بالجنايه و مثلهما زائل العقل بسبب يعذر فيه كالنائم و المغمى عليه و نحوهما و لأن هؤلاء ليس لهم قصد صحيح فهم كالقائل خطأ.

و راجع فى تفصيل ذلک الى كتاب المحلّى ج ۱۰ ص ۳۴۴ مسأله لا قود على مجنون فيما أصاب فى جنونه و لا على سكران فيما أصاب فى سكره المخرج له من عقله و لا على من لم يبلغ و لا على أحد من هؤلاء ديه و لا ضمان و دليل ذلک و بيان مذاهب علماء الأمصار فى ذلک و سرد أدلتهم.

و راجع أيضا كتاب المبسوط للسرخسى ج ۲۶ ص ۱۸۵ باب جنايه الصبى و المعتوه.

و كتاب السنن الكبرى ج ۸ ص ۶۱ و كتاب مواهب الجليل ج ۶ ص ۲۳۲ يشترط فى وجوب القصاص على القاتل ان يكون مكلفا و هو العاقل البالغ فلا قصاص على صبى و لا مجنون و عمدهما كالخطإ لقوله رفع القلم عن ثلاث .. ثمَّ المرفوع فى الحديث انما هو الإثم و هو من باب خطاب التكليف و اما الضمان فهو من باب خطاب الوضع و خطاب التكليف هى الأحكام الخمسه الوجوب و شرط فيه علم المكلف و قدرته و خطاب الوضع هو الخطاب بكثير الأسباب و الشروط و

الموانع و لاـ يشترط فيها علم المكلف و قدرته و لاـ كونه من كسبه فيضمن النائم ما أتلفه فى حال نومه من الأموال فى ماله و كذلك ما أتلفه من الدماء غير أنه ان كان دون ثلث الديه فعليه الديه و ان بلغ ثلث الديه فأكثر فهو على عاقلته و ليس هذا بمعارض للحديث المذكور لما قدمناه من كونه من باب خطاب الوضع الذى معناه ان اللّه تبارک و تعالى قال إذا وقع هذا فى الوجود فاعلموا انى حكمت بكذا و اللّه أعلم. انتهى كلامه. و راجع كتاب الانصاف ج ۹ ص ۴۶۲ باب شروط القصاص.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۳۹۹

نشترط كمال العقل لان الكمال يقابله السّفه، و السفهاء من العقلاء الا انهم لا كمال لهم. و الذى لم يبلغ فلا قود عليه انما عليه الديه من عاقلته.

و اختلف أبناء العامه فى ذلک فالشافعى فى أحد قوليه و الحنفيه قالوا بالديه من العاقله فى المجنون و الصبى، و القول الثانى: التفصيل فيما لو كان بقصد القتل فتأخذ الديه منهما، و ان لم يكن القصد فالديه على عاقلتهما، ذهب اليه مالک بن انس امام المالكيّه، و قيل بالتفصيل بين الصبى المميّز فعليه الديه من ماله و غير المميّز فعلى عاقلته، و قيل بالتفصيل بين القتل مع القصد فيلحق بالعمدى و لكن يعوّض بالديه لحديث الرفع و يؤخذ منه مؤجلا لا معجلا.

و ذهبت الزيديه (۱) الى ما هو المشهور من ان عمد المجنون و الصبى خطأ، فالديه على عاقلتهما، و قيل بالتفصيل بين العمد و الخطأ.

و اما أصحابنا الإماميه فعند المشهور ان عمدهما خطأ، و قيل بالتفصيل فى الصبى إنما عمده خطأ ما

لم يبلغ عشر سنوات، و ممّن ذهب الى هذا القول شيخ الطائفه قدس سره، و قيل بالتفصيل بين الصبى الذى قامته لم تبلغ خمسه أشبار فعلى عاقلته الديه، و الا فإنه يقاد منه. ذهب اليه الصدوق فى المقنع و المفيد فى المقنعه، و قيل بالتفصيل بين الصبى المراهق فيقتص منه و الا فتؤخذ الديه من و كتاب أسنى المطالب ج ۴ ص ۱۲ و من كتب الزيديه و راجع البحر الزخّار ج ۵ ص ۱۲۳ و كتاب سبل السلام ج ۳.

الزيديه من فرق الشيعه يقولون بامامه زيد بن الامام زين العابدين عليه السلام و عندهم الامام من كان من الفاطميين شاهر سيفه و يستندون فى فقههم الى أمير المؤمنين و الحسنين و الامام السجاد ثمَّ الى الصحاح السته من كتب السنه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۰۰

العاقله- و المراهق اسم فاعل من رهق بمعنى قرب فهو قريب البلوغ- ذهب إليه أبى حمزه، و قيل بالتفصيل بين الصبى الذى بلغ ثمانى سنين فيقتص منه و الا فالديه على عاقلته. هذه مجموعه أقوال وجدتها عند الإماميه و قبل بيان المختار، لا بد من ذكر أدله الأقوال.

أما قول المشهور لا سيما عند المتأخرين فتمسكا بالإجماع بقسميه- المحصل و المنقول- كما ذكر ذلك صاحب الجواهر، و بالشهره المحققه و هما كما مر حجه لمن يقول بهما، و نحن فى غنى عنهما برجوعنا الى كتاب اللّه و السنه الشريفه- و العجب من شيخنا الأعظم الشيخ الأنصارى مع انه لم يذهب إلى حجيه الشهره فى كتابه الشريف فرائد الأصول (الرسائل) و لكن فى كتبه الفقهيه لم يخالفها- و العمده فى الباب الأخبار الشريفه العامه و الخاصه، فمنها احاديث

الرفع (۱) و هی من المسلمات عند تمام فرق المسلمین أصحاب القبله المحمدیّه، بأنه رفع القلم عن طوائف منهم المجنون و الصبی. و منها الروایات الخاصه الوارده فی هذا الباب و هی متظافره تنصّ علی ان المجنون و الصبی لا ـ حکم تکلیفی لهما، فعمدهما خطأ، أو کالخطإ (۲).

الوسائل ج ۱ ص ۳۲ باب ۴ من أبواب مقدمه العبادات الحدیث ۱۱- و فی الخصال عن الحسن بن محمد السکونی عن الحضرمی عن إبراهیم بن أبی معاویه عن أبیه عن الأعمش عن ابن ظبیان قال: أتی عمر بامرأه مجنونه قد زنت فأمر برجمها، فقال علی علیه السلام: اما علمت ان القلم یرفع عن ثلاثه عن الصبی حتی یحتلم و عن المجنون حتی یفیق و عن النائم حتی یستیقظ.

الوسائل ج ۱۹ ص ۳۰۷ باب ۱۱ من أبواب العاقله الحدیث ۱- محمد بن

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۰۱

و إذا قیل زید أسد أو کالأسد فهو من التشبیه، فقولنا: عمد الصبی خطأ، أی کخاطئه، و حینئذ فیه المشبّه و المشبّه به و وجه الشبهه، فالمشبه هو العمد و المشبّه به هو الخطأ، و اما وجه التشبیه ففی علم المعانی و البیان علی أربعه أقوال فقیل وجه الشبهه هو تمام الأوصاف التی قابله للاشتراک، و قیل خصوص الأوصاف الظاهره کالشجاعه فی زید کالأسد، و قیل القدر المتیقن من الأوصاف، و قیل مجمل لا ـ یعلم تفصیله، و ما نحن فیه لم یکن تمام الأوصاف، بل نقول بالصفه الزائده الظاهره و هی عدم القصاص فلا قصاص علی عمد الصبی.

و اما قول شیخ الطائفه الشیخ الطوسی قدس سره بأنه یقاد من الصبی لو بلغ عشر سنوات، فان الشیخ کثیرا

مـا يتمسـك بالإجمـاع الاـ انه من الاتفاق لا بالمعنى المصـطلح الكاشف عن قول المعصوم عليه السـلام، فإنه يـدّعى إجماعا فى كتاب و يخالفه فى الكتاب الآخر، و قـد جمع الشـهيد الأول إجماعات الشـيخ و مخالفتها فى كتاب، فلا تنفع إجماعاته حينئـذ، و يبقى تمسـكه بروايه مرسـله الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب عن أبى أيوب عن محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام يجعل جنايه المعتوه- اى المجنون- على عاقلته خطأ كان أو عمدا.

٢- و بإسـناده عن محمد بن أبى عمير عن حماد بن عثمان عن محمد بن مسـلم عن أبى عبد اللّه عليه السـلام قال: عمد الصبى و خطأ واحد.

٣- و فى خبر إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه ان عليا عليه السلام كان يقول:

عمد الصبيان خطأ يحمل على العاقله و روايات أخرى فى الباب، و فى باب ٣۶ من أبواب القصاص ص ۶۶ فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴٠٢

و مقطوعه فى الكتب (١)، فكيف يقتص منه بمثل هذه الروايه و قد اعرض عنها أكثر الأصحاب و قابله لحملها على التقيه، و قيل تمسكا بالملاک و المناط فان لنا روايات فى الوصايا و التصدّق و الطلاق «١» و حلّيه الذبيحه و الشهادات تدل على إمضاء عمل الصبى الذى بلغ عشر سـنوات فكذلک قصاصه، و جوابه انه من الملاک الظنى الذى لا يغنى من الحق شـيئا فهو قياس مردود، و ربمـا يحمـل الصبى على العشـره فيمـا لو كـان بلوغه فى ذلـک السن بالاحتلاـم أو الإنبـات جمعا بين الروايات. من الروايات فى الشهاده عن إسماعيل بن جعفر لا عن الامام جاء فى الجواهر ج

۴۲ ص ۱۸۰: (و) لكن (فى روايه) مقطوعه و مرسله فى الكتب (يقتص من الصبى إذا بلغ عشرا) و ان حكى عن الشيخ فى النهايه و المبسوط و الاستبصار الفتوى بمضمونها، الا انه لم نظفر بها مسنده كما اعترف به غير واحد من الأساطين، نعم النصوص المسنده بجواز طلاقه و وصاياه و اقامه الحدود عليه موجوده، و لعل من رواها أراد هذه النصوص بإدخال القصاص فى الحدود أو ان مبنى ما تضمنته على ثبوت البلوغ بذلك و لا فرق بينه و بين القصاص و كيف كان فلم نقف عليها بالخصوص. انتهى كلامه.

أشار الى هذا المعنى سيدنا الخوئى فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۷۶: انه قال الشيخ فى الاستبصار و حكى عنه ذلك فى المبسوط و النهايه: (إذا بلغ الصبى عشر سنين اقتص منه) و لكن ذكر غير واحد: كالشهيد الثانى فى المسالك و صاحب الجواهر قدس سرهما اننا لم نظفر إلا بروايه مقطوعه و مرسله فى الكتب: (يقتص من الصبى إذا بلغ عشرا) أقول:

يمكن ان يكون الشيخ قدس سره قد استند فى ذلك الى صحيحه أبى أيوب الخزاز قال:

---

(۱) الوسائل الباب ۳۲ من أبواب مقدمات الطلاق من كتاب الطلاق و الباب ۴۴ من كتاب الوصايا.

المعصوم عليه السلام. فقول الشيخ ضعيف لا يعتد به.

و اما من قال بخمسه أشبار، فلنا روايات تدل على ذلك كما فى الوسائل و الجعفريات: عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام (۱) عن أمير المؤمنين عليه السلام: إذا بلغ الغلام خمسه أشبار اقتص منه، و إذا لم يكن يبلغ خمسه أشبار قضى بالديه. و كذلك فى الجعفريات: إذا بلغ الغلام

خمسه أشبار بشبر سألت إسماعيل بن جعفر متى تجوز شهاده الغلام؟ فقال: إذا بلغ عشر سنين، قلت:

و يجوز أمره؟ قال فقال: ان رسول اللّه دخل بعائشه و هى بنت عشر سنين و ليس يدخل بالجاريه حتى تكون امرأه فإذا كان للغلام عشر سنين جاز امره و جازت شهادته) و لكن الروايه لا يمكن الاستدلال بها فإنها ليست روايه عن معصوم و قول إسماعيل ليس بحجه على انه مبنى على استدلال فاسد و على قياس واضح البطلان- انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

الوسائل ج ۱۹ ص ۶۶ باب ۳۶ من أبواب القصاص الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلى عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل و غلام اشتركا فى قتل رجل فقتلاه فقال أمير المؤمنين عليه السلام: إذا بلغ الغلام خمسه أشبار اقتص منه و إذا لم يكن يبلغ خمسه أشبار قضى بالديه. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم. و رواه الصدوق بإسناده عن السكونى الا انه قال اقتص منه و اقتص له.

و مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۲۴۲ باب ۳۳ من أبواب القصاص الحديث ۱- الجعفريات: أخبرنا عبد اللّه أخبرنا محمد حدثنى موسى قال: حدثنا أبى عن أبيه عن جدّه جعفر بن محمد عن أبيه عن جده: (ان عليا عليه السلام قضى فى رجل اجتمع هو و غلام على قتل رجل فقتلاه فقال على عليه السلام: إذا بلغ الغلام خمسه أشبار بشبر نفسه اقتص منه و اقتص له، فقاسوا الغلام فلم يكن بلغ خمسه أشبار فقضى على عليه السلام بالديه).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۰۴

نفسه اقتص منه و اقتصّ له.

و قال الصدوق و المفيد بهما، الا انه يرد عليهما:

أوّلا: قد اعرض عنهما أكثر الأصحاب.

ثانيا: بين الروايتين اختلاف فى المتن (خمسه أشبار و خمسه أشبار بشبر نفسه) و ان قلنا ان الأشبار فى الروايات تحمل نوعا على ما هو المتوسط و المتعارف.

ثالثا: يمكن حملهما على البلوغ فربما خمسه أشبار تكون أماره كاشفه للبلوغ من الامارات فى الموضوعات لا الاحكام.

رابعا: يلزم التعارض بين الطائفتين من الروايات و الرجحان مع الاولى لكثرتها و صحه سندها و ظهور دلالتها بل بعضها من النصوص، و كذلك تعارضا روايه العشره و الثمانيه.

ثمّ الشيخ حمل روايه الشبر على من كان معتادا للقتل فيقتل دفعا للفساد، لا بعنوان القصاص، و لكن انما نحمل الروايه على أمر لو كان له شاهدا من كتاب اللّه أو السنه الشريفه أو الإجماع أو الضروره و أنّى للشيخ ذلك.

ثمّ لو فرضنا قد اشترك صبيان فى قتل و هما متساويا العمر كالتوأمين، و لكن أحدهما خمسه أشبار و الآخر أربعه أشبار، فلو عملنا بروايه الشبر فيلزم قتل أبى الخمسه دون الأربعه و هذا تجرّى على اللّه سبحانه و تهجم على الدماء (۱).

و جاء هذا المعنى فى تكمله المنهاج ج ۲ ص ۷۸ أيضا فى قوله: لا بد من حمل الروايه على معرفيه وصوله سن البلوغ و هو خمس عشره سنه و لا يبعد ان يكون هذا هو الغالب، و الا فلا بد من طرحها، ضروره انه إذا افترضنا صبيين متساويين فى السن،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۰۵

فكيف نعمل بروايه خمسه أشبار؟ كما ان روايه خمسه أشبار بشبر نفسه، يوافق قول بعض العامه، فربما تكون الروايه حينئذ للتقيه. فتأمل.

و اما

قول أبی حمزه الطوسی فی وسیلته بأن الصبی لو کان مراهقا فیقتل، و المراهق من قرب من سنّ البلوغ، فاذا کان مراده عشر سنوات کما فی عباره الشیخ فی المبسوط ان المراهق إذا جاوز عشر سنین فإنه یجب علیه القود، فقولهما واحد لا سیما أبی حمزه من تلامذه الشیخ، و لا دلیل له علی ذلک، و إذا کان من قرب من سن البلوغ فلا دلیل له علی ذلک کذلک و هو کما تری.

و اما قول لو بلغ الصبی ثمانیه أعوام فإنه یقتص منه و سبعه أعوام فی الصبیه فهو قول شاذ و نادر و مستنده روایتان: الاولی فی التهذیب (۱) عن الحسن بن راشد فی الصحیح عن الإمام العسکری علیه السلام قال: (إذا تمَّ للغلام ثمان سنین فجائز أمره و قد وجبت علیه الفرائض و الحدود) و الثانیه: فی صحیحه سلیمان بن حفص عن الرجل علیه السلام- ای الإمام موسی بن جعفر الکاظم و لکن بلغ أحدهما خمسه أشبار دون الآخر، فلازم ذلک هو ان من بلغ منهما خمسه أشبار إذا قتل نفسا متعمّدا اقتص منه دون الآخر، و هذا مقطوع البطلان فاذن لا بد من طرحها ورد علمها إلی أهله.

التهذیب فی حد السرقه تحت رقم ۹۸. جامع المدارک ج ۷ ص ۲۳۵ قال المحقق الخونساری: لکن الروایات المعتبره المستفیضه معارضه لما ذکر و العمل علیها و هی داله علی اعتبار البلوغ و الإدراک فی وجوب الفرائض و اقامه الحدود و لا مجال للتفکیک بین اقامه الحدود و وجوب الفرائض و الاقتصاص فلا بد من رفع العلم إلی أهله. راجع فی ذلک أیضا تکمله المنهاج ج ۲ ص ۷۷.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱،

علیه السلام و انما لم یذکر للتقیه- إذا بلغ ثمان سنین فقد وجبت علیه الفرائض و الحدود- و فی هذه الروایه تسع للجاریه و فی الأولی سبع). و هاتان الروایتان متعارضه مع روایات کثیره (۱) صحیحه السند تدل علی ان البلوغ فی الصبیان بواحد من ثلاث: بالاحتلام أو إنبات الشعر الخشن علی العانه أو إتمام خمس عشره سنه، کما أعرض عنهما کثیر من الأصحاب، و حملهما علی من کان معتادا للقتل، لا شاهد فیه.

ثمَّ الاستدلال بهاتین الروایتین مستند علی ما فی علم أصول الفقه من ان الجمع المحلّی بالألف و اللام یفید العموم کما هو المختار، فیدل علی العموم اما من اللفظ بظهور وضعی کما عند القدماء أو بظهور استعمالی أو من جهه مقدمات الوسائل ج ۱ ص ۳۰ باب ۴ من أبواب مقدمه العبادات و فیه ۱۲ حدیثا الحدیث ۲- و عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن محبوب عن عبد العزیز العبدی عن حمزه بن حمران عن حمران قال: سألت أبا جعفر علیه السلام قلت له: متی یجب علی الغلام أن یؤخذ بالحدود التامه و یقام علیه و یؤخذ بها؟ قال: إذا خرج عنه الیتم و أدرک قلت:

فلذلک حد یعرف به؟ فقال: إذا احتلم أو بلغ خمس عشره سنه أو أشعر أو أنبت قبل ذلک أقیمت علیه الحدود التامه و أخذ بها و أخذت له، قلت: فالجاریه متی تجب علیها الحدود التامه و تؤخذ بها و یؤخذ لها؟ قال: ان الجاریه لیست مثل الغلام. ان الجاریه إذا تزوجت و دخل بها، و لها تسع سنین ذهب عنها الیتیم، و دفع إلیها مالها، و جاز أمرها فی الشراء و البیع،

و أقيمت عليها الحـدود التامه و أخذ لها و بها. قال: و الغلام لا يجوز أمره فى الشـراء و البيع و لا يخرج من اليتم حتى يبلغ خمس عشره سنه أو يحتلم أو يشعر أو ينبت قبل ذلك.

و رواه محمـد بن محمـد إدريس فى آخر (السـرائر) نقلاـ من كتـاب المشـيخه للحسن بن محبـوب مثله الاـ انه أسـقط قـوله (عن حمران).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۰۷

الحكمه لو ثبتت، فالحـدود فى الروايتين يفيـد العموم فيـدل على ما نحن فيه، و إذا لم نـذهب الى أن المحلّى لا يفيـد العموم فلا دلاله فيهما حينئذ، فالمسأله مبنويّه، فتأمل.

و قيل بتخصيص قاعده (عمد الصبى خطأ) (۱) و ذلك الا فيما كان بقصـد جاء فى جامع المقاصد ج ۱۰ ص ۲۸ و الشرط الثانى البلوغ فى المشـهور كمـا فى المهـذب البـارع و الأشـهر كمـا فى النـافع و عليه الأصـحاب كمـا فى (مجمع البرهـان) و عليه عـامه متأخرى أصحابنا كما فى (الرياض) و عليه إجماع الفرقه و اخبارهم كما فى (الخلاف) و إجماع الطائفه كما فى (الغنيه) و قد دل عليه الخبر المجمع عليه و هو قوله صـلى اللّه عليه و آله: رفع القلم الخبر كما فى (السـرائر) و روايه العشر و الخمسه أشبار مخالفه لما اجمع عليه المسـلمون كما فى (المسالك) و الاخبار بذلك مسـتفيضه و هى ما بين صـريحه و ظاهره فمن الصريح الصحيح و الموثق و المروى فى (قرب الاسـناد) عن على عليه السـلام: عمد الصبى الذى لم يبلغ خطأ تحمله العاقله و قد رفع عنه القلم و من الظاهر النصوص الوارده فى حد بلوغ الصبى و الجاريه المذكوره فى الحجر.

أ فبعد هذا من تأمل

فى المسأله كما وقع للمقدس الأردبيلى حيث تأمل أولا: فى تخصيص القرآن الكريم و الاخبار المتواتره بالإجماع و اخبار الآحاد و أنت خبير بأن الإجماع يخصصهما قطعا و كذلك اخبار الآحاد إذا كانت مشهوره معمول بها و أكثر مسائل الفقه من هذا القبيل. و ثانيا: بان رفع القلم لعله مخصوص بغير القصاص على ان المتبادر من رفع القلم التكليف فيحتمل ان يكون فعل القتل موجبا للقصاص كضمان المتلفات مع رفع القلم و هذا مخالف لما فهمه علماء المسلمين و قد سمعت خبر (قرب الاسناد) المروى عن اعلم خلق اللّه بعد رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله ثمَّ انه أخذ يجمع بين الاخبار الضعيفه الشاذه المخالفه لما اجمع عليه المسلمون كما سمعته عن (المسالک) و بين الاخبار المعتبره

القتل، أو تخصيص أخبار الرفع فإنه رفع القلم عن الصبى إلا فى القصاص، و لا مجال لمثل هذا القول بعد ورود طائفه كثيره من الروايات الصحاح الداله على القاعده من دون تخصيص.

و لكن قد عبّر بعض عن هذا القول- و القائل هو المحقق الأردبيلى- بالوسوسه أو الخرافه، و هذا غير صحيح، فان من يذكر أقوال الأعاظم و كان له عليها ردود فلا يحق له ان يسى ء الأدب بساحتهم المقدسه، ثمَّ كيف يتهجم على المقدس الأردبيلى إذا كانت المسأله مبنويه، فان مبناه فى خبر الواحد عدم المعمول عليها، خارقا بجمعه هذا الإجماع المركب و البسيط فحمل ما دل على الاقتصاص إذا بلغ خمسه أشبار أو العشر سنين التى اعترف الجم الغفير بعدم العثور عليها على ما ذا وجد منه القصد للآيات و الأخبار لعدم صحه ما يدل على تخصيصها

و حمل ما دل على عدم القصاص على عدم القصد، ثمَّ اين احتياطه مع عموم صيانه النفس إلا فى موضع اليقين ..

و جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۱: فمن الغريب وسوسه الأردبيلى فى الحكم المزبور من تخصيص القرآن الكريم و الأخبار المتواتره بالإجماع و أخبار الآحاد، مع ان بناء الفقه عليه، و من احتمال اختصاص حديث رفع القلم بغير القصاص الذى قد يقال: انه من القلم الوضعى الذى لم يرفع عن الصبيان، و لذا يضمن لو أتلف مال الغير، و من احتمال الجمع بين النصوص بحمل ما دل على الاقتصاص منه فى صوره القصد، و حمل ما دل على عدمه على صوره عدم القصد، و الكل كما ترى كاد يكون خرافه بعد ما عرفت.

و أغرب من ذلك أنه غير موافق لما هو المعلوم من احتياطه و تقدّسه المانعين من التهجّم على الدماء بمثل ذلك، خصوصا بعد عدم الموافق له على ما ذكره من القصاص من الصبى مطلقا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۰۹

حجيته الا ان يكون عليه شاهدان عدلان، و لمثل هذا المبنى قد خالف المشهور فى كثير من المواطن، فربما روايات عمد الصبى خطأ لم يكن عنده بهذه الخصوصيه أنه عليها شاهدان عادلان، و إن الصحيح ان يؤخذ بخبر الثقه بأى نحو كان كما عند المتأخرين.

ثمَّ نسب الفاضل الهندى فى كشفه الى ابن زهره الحلبى ان غير البالغ يقتص منه، و لم أجد هذا المعنى فى كتاب الغنيه فربما فى كتاب آخر، و ربما مستند قوله ما عنده من المبنى أيضا من ان العمل بخبر الواحد ما كان محفوفا بالقرائن القطعيه تبعا للسيد المرتضى (كما عند صاحب المعالم الشيخ حسن

بن زين الدين المكى الشهيد الثانى) فلا يعمل بخبر عمد الصبى خطأ فيذهب الى قصاصه للعمومات (١).

ثمَّ لنا روايه عن أبى بصير (٢) و هو مشترک بين عده انفار، و بناء على القواعد جاء فى جامع المقاصد ج ١٠ ص ٢٩ فى شرح قواعد العلامه (و أطلق ابن زهره ان ظاهر القرآن الاقتصاص عن الصغير) لا ريب فى ان هذا سهو من قلمه الشريف و ذلک لأنه قال فى (الغنيه) و منها: ان يكون القاتل بالغا كامل العقل فان حكم العمد ممن ليست هذه حاله حكم الخطأ بدليل إجماع الطائفه ..

الوسائل ج ١٩ ص ۶۴ باب ٣۴ من أبواب القصاص الحديث ١- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن أبى بصير عن أبى جعفر عليه السلام قال: سئل عن غلام لم يدرک و امرأه قتلا رجلا خطأ فقال: ان خطأ المرأه و الغلام عمد، فإن أحبّ أولياء المقتول ان يقتلوهما و يردّوا على أولياء الغلام خمسه آلاف درهم و ان أحبّوا أن يقتلوا الغلام قتلوه و ترد المرأه على أولياء الغلام ربع الديه، و ان أحب أولياء المقتول ان يقتلوا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴١٠

المذكوره فى علم الدرايه لتعين المشتركات، فإن أبا بصير فى هذه الروايه من الثقات (عن أبى جعفر عليه السلام: ان خطأ المرأه و الغلام عمد). و لكن هذه الروايه معارضه للطائفه الاولى من الروايات الصحاح، فذكروا لها محامل لقوه سندها، كحملها على ما لو كان الصبى معتادا للقتل، و لكن لا شاهد على ذلک، و

حملها على التقيه بناء على مخالفه العامه لذلك، و حملها على غلام مدرك، و لكن فى الروايه صريح على ان الغلام غير مدرك، و حملها على انها قضيه فى واقعه يرجع علمها الى الامام عليه السلام، و على كل حال يكفى فى ردها ان فيها خطأ الصبى عمد، و الطائفه الأولى الداله على ان عمد الصبى خطأ أقوى سندا و دلاله و هو المختار كما ذهب اليه المشهور.

ثمَّ العلامه الحلى فى تحريره «۱» يقول من شرائط القصاص الرشد، فما ذا يعنى بذلك فان كان معناه ما يقابل السفاهه فلا معنى له و لا دليل، و إن كان بمعنى عدم الجنون فقد ذكره من قبل، فتدبر.

المرأه قتلوها و يرد الغلام على أولياء المرأه ربع الديه قال: و ان أحبّ أولياء المقتول ان يأخذوا الديه كان على الغلام نصف الديه و على المرأه نصف الديه.

---

(۱) جاء فى جامع المقاصد ج ۱۰ ص ۲۹ قوله (و اشترط فى التحرير مع ذلك الرشد و لا اعرف له وجها) الظاهر من الرشد كمال العقل ليخرج المجنون لا إصلاح المال لقبول إقرار السفيه ..

و جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۳: نعم ما عن التحرير من اشتراط الرشد مع البلوغ لا وجه له، الا ان يريد به كمال العقل لا الرشد بالمعنى المصطلح و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۱

فروعات نافعه

اشاره

و لا بأس ان نذكر بعض فروع هذا الباب توخّيا لتعميم الفائده:

الفرع الأول إذا جنى العاقل فأصابه الجنون بعد الجنايه فما هو حكمه؟ (۱)

هذا الفرع ذكره صاحب الجواهر ضمن الشرط الرابع فقال فى شرح عباره المحقق فى الشرائع: (اما لو قتل العاقل ثمَّ جنّ لم يسقط عنه القود) بلا خلاف أجده بيننا سواء ثبت القتل بالبينه أو الإقرار و ان فرّق بينهما فى الرجم بالزنا، نعم عن بعض العامه مع الاقتصاص منه حال جنونه و آخر إن جن قبل ان يقدم للقصاص و الا اقتص منه. و هما معا كما ترى منافيات للأصل و لخبر بريد العجلى .. و كيف كان فلا إشكال فى الحكم المزبور كما لا اشكال معتد به فى أن حكم الصبى ما عرفت. (الجواهر ج ۴۲ ص ۱۷۹).

و جاء فى تكمله المنهاج لسيدنا الخوئى ج ۲ ص ۷۶: و العبره فى عدم ثبوت القود بالجنون حال القتل فلو قتل و هو عاقل ثمَّ جن لم يسقط عنه القود. بلا خلاف عندنا، نعم نسب الخلاف الى بعض العامه و الوجه فى ذلك: هو ان النصوص الخاصه- و

هی النصوص المتقدمه- لا- تشمل هذه الصوره لأن ظاهرها هو صدور الفعل من المجنون حال جنونه، فلو جن بعده لم یکن مشمولا لها و کذا لا یشمله ما دل علی رفع القلم عن المجنون و علیه فمقتضی إطلاقات أدله القصاص جواز قتله و تؤید ذلک روایه برید بن معاویه العجلی ..

و جاء فی المغنی ج ۹ ص ۳۵۷ من کتب أبناء العامه (فصل) فان قتله و هو عاقل ثمَّ جن لم یسقط عنه القصاص سواء ثبت ذلک علیه ببینه أو إقرار لأن رجوعه غیر مقبول

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۲

ذهب المشهور

من أصحابنا الإماميه انه يقتص منه حال جنونه فلا يسقط عنه القود فيما إذا كان ممكنا ذلک، و قيل: يمهل حتى يفيق فيقتص منه، و منشأ القولين واضح، فالأول معياره زمان القتل كالدين فثبت عليه القصاص، و الثانى: باعتبار زمن القصاص، فيمهل سيما لو كان يؤمّل فى إفاقته و شفائه عن قريب.

و العمده فى الباب الروايات، ففى خبر العجلى (۱) يقتل بعد جنونه، و ليس فيه و يقتص منه فى حال جنونه و لو ثبت عليه الحد بإقراره ثمّ جن لم يقم عليه حال جنونه لان رجوعه يقبل فيحتمل انه لو كان صحيحا رجع.

و جاء فى مواهب الجليل ج ۶ ص ۲۳۲ فان قتل المجنون فى حال إفاقته اقتص منه قاله فى المدوّنه و غيرها قال فى التوضيح و يقتص منه فى حال إفاقته. ابن المواز: فإن أيس من إفاقته كانت الديه عليه فى ماله. و قال المغيره يسلم إلى أولياء المقتول يقتلونه ان شاءوا قال و لو ارتد ثمّ جن لم أقتله حتى يصح لأنى ادرأ الحدود بالشبهات و لا أقول يقتلونه ان شاءوا.

قال اللخمى ان يكون الخيار لأولياء المقتول فان شاءوا قتلوا هذا المجنون و ان شاءوا أخذوا الديه ان كان له مال و إلّا اتبعوه بها انتهى. و قال فى الشامل فإن أيس من إفاقته فهل يسلم للقتل أو تؤخذ الديه من ماله قولان. و قال اللخمى يخيّر الولى أيهما شاء. انتهى. فساووا بين القولين مع ان الثانى لابن المواز. انتهى كلامه. و راجع كتاب أسنى المطالب ج ۴ ص ۱۲ ..

الوسائل ج ۱۹ ص ۵۲ باب ۲۹ من أبواب القصاص الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد

بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن ابن محبوب عن خضر الصيرفى عن بريد بن معاويه العجلى قال: سئل أبو جعفر عليه السلام عن رجل قتل رجلا عمدا فلم يقم عليه الحد و لم تصح الشهاده عليه حتى خولط

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۳

قيد الإفاقه، و تماميّه مقدمات الحكمه يعمل بإطلاقه، فيقتل مطلقا سواء قبل الإفاقه أو بعدها.

و الروايه صحيحه السند و فيها ابن محبوب من أصحاب الإجماع، ثمّ يثبت القتل بالبيّنه و الإقرار فلو أقرّ أنه بعد البلوغ صدرت منه الجنايه، أو كان عاقلا، فإنه يؤخذ بإقراره حين عقله، فإن إقرار العقلاء على أنفسهم جائز، و لو علمنا حين إقراره كان مجنونا أو غير بالغ فلا ينفّذ قوله، و إذا كان مشكوك الحال فهو من الشبهه المصداقيه، لا يتمسك بالعموم- عموم إقرار العقلاء- فيها، و قد اهتمّ الشارع المقدس بالدماء، فيلزمه حينئذ الديه من ماله جمعا بين الحقين، ان كان له مال، و الا فمن بيت مال المسلمين الذى أعدّ لمصالحهم.

و ذهب عقله، ثمّ ان قوما آخرين شهدوا عليه بعد ما خولط أنه قتله، فقال: ان شهدوا عليه انه قتله حين قتله و هو صحيح ليس به عله من فساد عقل قتل به، و ان لم يشهدوا عليه بذلك و كان له مال اعطى الديه من بيت المال و لا يبطل دم امرء مسلم. و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله، و محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۴

الفرع الثانى لو تنازع أولياء المقتول مع القاتل

بأنه وقع القتل منه بعد بلوغه أو بعد إفاقته فأنكر ذلك فما هو

حکمه؟ (۱) هـذا الفرع ذکره المحقق فی قوله: (فرع لو اختلف الولی و الجانی بعـد بلوغه أو بعـد إفاقته فقال) ولی المجنی علیه: (قتلت و أنت بـالغ أو أنت عاقـل فـأنکر) و قـال: قتلته و أنا صبی أو قبل الإفاقه و کان ذلک ممکنا (فالقول قول الجانی مع یمینه) بلا خلاف أجده بین من تعرّض له (لان الاحتمال متحقق فلا یثبت معه القصاص) المنافی لأصل البراءه، و المتوقف علی حصول شرطه و هو البلوغ و العقل و الغرض عـدم معلومیتهما (و) لکن تثبت فیه (الـدیه) فی ماله للاعتراف بالقتل الذی یمضـی فی حقه دون العاقله.

و لا فرق فی ذلک بین الجهل بالتاریخ و بین العلم بتاریخ أحدهما و الجهل بالآخر کما هو مقتضـی إطلاق الأصـحاب فی المقام و غیره من نظائره. و هو مما یؤیـد ما ذکرناه غیر مره من عدم اعتبار تأخر مجهول التاریخ عن معلومه فیحکم حینئذ بالقصاص مع فرض الجهـل بتاریـخ البلوغ و الإفاقه .. نعم لو لم یعهـد للقاتل حال جنون فادعاها کان القول قول المـدعی لان الأصل السـلامه. لکن و مع ذلک فی المسالک احتمال تقدیم قول الجانی أیضا لیقام الاحتمال المانع من التهجم علی الدماء و فیه ان مثله أیضا لا یبطل به دماء المسلمین ..

(الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۳ فراجع).

و جـاء فی تکمله المنهـاج ج ۲ ص ۷۷: مسأله ۸۴: لو اختلف الولی و الجـانی فی البلوغ و عـدمه حـال الجنـایه فـادعی الولی ان الجنـایه کـانت حال البلوغ و أنکره الجانی کان القول قول الجانی مع یمینه و علی الولی الإثبات- و ذلک لاستصـحاب صـغره و عدم بلوغه حال

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۵

الجنـايه ثمَّ ان اليمين انمـا تتوجه اليه فيمـا إذا كـان حـال الـدعوى بالغـا و الا فلا موجب للحلف أيضا لعـدم الأثر لحلفه، فما عن الشـهيد الأـول قـدس سـره من احتمـال تحليفه ضـعيف جـدا. ثمَّ ان الجنايه إذا ثبتت ببينه أو نحوها فاليمين انما يترتب عليها نفى القصاص و تثبت الديه على العاقله لتحقق موضوعها بضم الوجدان الى الأصل، و اما إذا ثبتت الجنايه بالإقرار و ادّعى الجانى انها كانت حال صـغره و حلف على ذلك فالقصاص و ان كان يسـقط عنه الا ان الديه تثبت على نفسه دون عاقلته لأن إقراره لا ينفذ فى حقّهم على ما سيأتى فى محلّه- انتهى كلامه فى الهامش- و كذا الحال فيما إذا كان مجنونا ثمَّ أفاق، فادعى الولى ان الجنايه كانت حال الإفاقه و ادعى الجانى انها كانت حال الجنون، فالقول قول الجانى مع يمينه.

نعم لو لم يكن الجـانى مسـبوقا بـالجنون فـادعى انه كـان مجنونـا حـال الجنايه فعليه الإثبات، و الا فالقول قول الولى مع يمينه- و ذلـك لاستصـحاب عـدم تحقق الجنون فى زمـان تحقق الجنـايه، فمـا ذكره الشـهيد الثانى فى المسالك من احتمال تقـديم قول الجـانى أيضـا لقيـام الاحتمال المانع من التهجم على الـدماء ضـعيف جـدا و ذلك لأنه لا أثر لهـذا الاحتمال بعـد ثبوت موضوع القصاص و هو القتل العمـدى من العاقل بضم الوجـدان الى الأصل على انك عرفت غير مره انه لا أصل لـدرء الحدود بالشـبهه- هذا ما قاله فى الهامش فراجع.

و جاء فى جامع المقاصد ج ١٠ ص ٢٩ فى قول العلامه فى القواعد (قدم قول الجانى مع يمينه لأصل البراءه) لا ريب ان الأصـل عدم البلوغ و عدم الإفاقه و عدم تقدمهما بعد

ان عرف له حال جنون و ان الأصل عدم تقدم القتل لان كلا منهما حادث و لا فرق فى ذلك ان يكون التاريخ مجهولا أو يكون تاريخ أحدهما معلوما لأن الأصحاب لم يلتفتوا إلى ملاحظه التاريخ فى أكثر ما هو من هذا القبيل فاذا تعارض الأصلان رجعنا الى المرجحات إذا لم نعلم الموارد فيعضد أصل عدم تقدم البلوغ الاستصحاب و أصل البراءه و القاعده التى هى أصل فى الباب من درء القصاص بالشبهه و الاحتمال و الظاهر، لان الظاهر من المسلم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۶

يطرح التنازع و التخاصم تاره بنحو التداعى، و اخرى بنحو المدعى العاقل ان لا- يفعل الحرام و هذا يرجع الى الأصل بمعنى الراجح أو بمعنى القاعده مضافا الى ان الجانى منكر فكان تقديم قول الجانى هو الموافق للضوابط إلا إذا علم زمان الجنون و عدم البلوغ و جهل زمان القتل فإن الأصل فى مجهول التاريخ تأخره لكن الأصحاب فى مواضع لا تحصى ما التفتوا الى ذلك و مثل ذلك لو ادعى انه باعه أو ضمن له و هو صبى أو مجنون و أنكر المشترى أو المضمون له فإنهم قدّموا قول البائع و الضامن بل قد احتمل فى المسالك تقديم قول الجانى و ان لم يعلم له حال جنون لقيام الاحتمال المانع من التهجم على النفوس.

و جاء فى كتب أبناء العامه المغنى ج ۹ ص ۳۵۷ (فصل) فان اختلف الجانى و ولى الجنايه فقال الجانى كنت صبيا حال الجنايه و قال ولى الجنايه كنت بالغا فالقول قول الجانى مع يمينه إذا احتمل الصدق لأن الأصل الصغر و براءه ذمته من القصاص و ان قال قتلته و

أنا مجنون و أنكر الولى جنونه فان عرف له حال جنون فالقول قوله أيضا لـذلك فان لم يعرف حال جنون فالقول قول الولى لأن الأصـل السـلامه، و كـذلك ان عرف له جنون ثمَّ علم زواله قبـل القتـل، و ان ثبتت لأحـدهما بينه بمـا ادعـاه حكم له و ان أقـاما ببينتين تعارضـتا فـان شـهدت البينه انه كان زائل العقل فقال الولى كنت سـكران و قال القاتل كنت مجنونا فالقول قول القاتل مع يمينه لأنه أعرف بنفسه و لأن الأصل براءه ذمته و اجتناب المسلم فعل ما يحرم عليه.

و لا يخفى ان أكثر هـذه الفروعات مـذكوره فى أكثر كتب أبناء العامه و انما لم نتعرّض لها أو نكتفى بمصـدر أو مصدرين فيما نتعرض طلبـا للاختصـار، و المقصود الإلمامه الموجزه من منطلق الفقه المقارن، و ليس المراد النقض و الإبرام و تمحيص الأقوال و المـذاهب و تبين الحق فيهـا المطـابق لكتاب اللّه و السـنه الشـريفه، فهـذا ما يقف عليه القارئ النبيه من خلال مراجعه الأقوال و مداركها و مقارعتها حتى يتبين الغث من السمين و اللّه الهادى إلى الصواب و هو العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۷

و المنكر، و كل واحـد منهما معلوم حكمه كما فى كتاب القضاء فإن التـداعى يلزمه التحالف، و الثانى: يلزمه البيّنه على المدعى و اليمين على من أنكر، و لكن مقتضى الاحتياط هنا أخذ الديه من ماله.

و قـال بعض الأصـحاب ان هنا لنا أصل موضوعى، و الأصل الموضوعى فى الأصول بمعنى الأصل المتقـدّم رتبه، مثلا لو كان لنا ثوب متنجس، و طهّرنـاه بالماء القليل، و شـككنا فى طهاره الماء، فاستصـحاب نجاسه الثوب يلزمه النجاسه، و استصـحاب طهاره الماء يلزمه

طهاره الثوب، و الأصل السببى و هو طهاره الماء مقدم على الأصل المسببى، و هذا يسمى بالأصل الموضوعى، فيزول الشك المسببى بالتبع، فيقدم الأصل المتقدم رتبه. و ما نحن فيه قالوا:

نتمسك بالاستصحاب، و انه من الأصل الموضوعى، فانا نشك انه واجب القتل؟ و سببه وجود البلوغ و عدمه حين الجنايه، فنستصحب عدم البلوغ و يلزمه عدم القصاص. و لكن هذا من الأصل المثبت و هو ليس بحجه فى الأصول كما مر، فاستصحاب عدم البلوغ الى زمن القتل، نتيجته انه صدر القتل منه حين صباه، و هذه مقدمه عقليه و ليست من الآثار الشرعيه، كما انها ليست من الوسائط الخفيه، فلا مجال للاستصحاب.

و لقائل أن يقول ما نحن فيه من باب التقدّم و التأخّر، فإنه لو تحقق و ثبت وجود حادثين- الجنون و القتل- و نشک فى المتقدم منهما و المتأخر، ففيه ثلاث صور: اما ان يشك فى زمن تحققهما مع الشك فى التقدم و التأخر، أو يعلم بزمن الحادث الأول دون الثانى مع الشك فى المتقدم و المتأخر، و الثالثه بعكس الثانيه، و عند المحققين جعلوا الثلاثه بمنزله واحده، من مجهولى التاريخ حدوثا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۸

و تقدما و تأخرا و هو المختار. و ما كان فيه الجهل فيلزمه العلم الإجمالى بأن أحدهما متقدم، و الشيخ الأنصارى لا يجرى الأصل فى أطراف العلم الإجمالى.

و المحقق الآخند الخراسانى صاحب الكفايه يقول بجريانه، الا انه يسقط بأصل آخر يعارضه فى الأطراف الأخرى، و بعض تلامذه الشيخ كميرزا حبيب الرشتى يقول بجريان الأصل فى المجهول دون المعلوم، و لو كان المبنى على التساقط بعد التعارض الا انه نرجع الى المرجحات، و ما نحن

فيه لنا قاعده الاهتمام، فأصل عدم تقدم القتل على الجنون فيه مرجحيه اهتمام الشارع بالدماء و قاعده الدرء (تدرء الحدود بالشبهات) و المرجح دليل يقدم على الأصل، فيلزمه عدم القصاص.

و ان أبينا عن هذا المعنى فيبقى العلم الإجمالى المنجّز، و لازمه الاحتياط الواجب، و يدور الأمر بين المحذورين، و لا يمكن تخيير أحدهما لوجود المرجحات بالنسبه الى عدم القصاص، فيتدارك جنايته بالديه منه ان كان له مال و أسند القتل اليه، و الا فمن بيت المال، و انما عملنا بالاحتياط بالمقدار الميسور، فإن التام غير ممكن.

و خلاصه الكلام: لو أقر بالقتل و كان حين الإقرار عاقلا، كما كان من قبل عاقلا، و بينهما عرض له الجنون، و يدعى الجنون حين القتل فإنه يقتص منه، لأنه من باب إقرار العقلاء على أنفسهم جائز.

و إذا كان حين الإقرار عاقلا و له سابقه الجنون، الا انه يدعى العقل حين الجنايه، فإنه يقتص منه أيضا.

و إذا شككنا بالنسبه إلى زمن الجنون و لكن حين الإقرار كان عاقلا، فإنه يقتص

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۱۹

منه أيضا لإقراره. هذه ثلاث صور من النزاع يكون الحكم بنفع ولى الدم.

و إذا علمنا بجنونه حين الإقرار، سواء كانت الحاله السابقه عاقلا أو مجنونا أو مشكوكا فيها، فإن إقراره كلا إقرار، فما صدر من القتل، قيل الأصل فيه قاعده السلامه، فإن الأصل فى الأشياء سلامتها كما يذهب اليه المحقق كاشف الغطاء قدس سره، و السقم و ما شابه انما هى عوارض، كما ان الأصل فى الأجسام هى الكرويه و فى الاشكال التدوير، و اما المربع و المستطيل و المكعب و ما شابه ذلك إنما هى عوارض (تعرض على الأجسام بسبب قوه

كما فى الحكمه و الفلسفه) و قيل ما نحن فيه لنا استصحاب السلامه، و الفرق بين قاعده السلامه و استصحابها هو وجود الحاله السابقه فى الاستصحاب دونها. فلو تمسكنا بالسلامه مطلقا فيلزم الجانى القود، و لكن هذا من الأصل المثبت فى الاستصحاب و كذلك فى القاعده لتوقفها عليها، فلا مجال للسلامه حينئذ، فلا يقتص منه و ذلك لقاعدتى الاهتمام و الدرء، فتأخذ الديه منه لصحه استناد القتل اليه ان كان له مال و الا فمن بيت المال، و لا تؤخذ من العاقله، فانا نشك فى ذلك فنجرى أصاله البراءه.

هذا و لو أقر الجانى انه حين الجنايه كان عاقلا، و لكن نشك فى أصل إقراره أنه واجد للشرائط أم لا؟ و الحاله السابقه اما عاقلا أو مجنونا أو مشكوكا فيها، ففى هذه الصور يرجع الى الديه أيضا، منه ان كان له أو من بيت المال.

و كذلك لو اقترن القتل و الجنون أو العقل و الجنون، فلا قصاص انما التدارك بالديه للشبهه، و انه من الشبهه المصداقيه للقتل الخطئى و العمدى و تدرء الحدود بالشبهات كما هو واضح.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۲۰

الفرع الثالث لو جنى البالغ العاقل فقتل صبيّا فهل يقتص منه؟ (۱)

اشاره

اختلف الفقهاء فى ذلك، و يذهب المحقق الى القود على الأصح كما هو جاء فى الجواهر (ج ۴۲ ص ۱۸۴) هذا الفرع ضمن الفرع السابق فقال: (و لو قتل البالغ الصبى قتل به على الأصح) وفاقا للمشهور نقلا و تحصيلا بل فى المسالك هو المذهب و فى محكى السرائر هو الأظهر بين أصحابنا و المعمول عليه عند المحصلين منهم.

بل و لا بين القدماء عدا ما يحكى عن الحلبى من عدم قتله به، و هو مع أنه مناف لعموم الأدله و

خصوص مرسل المنجبر بما عرفت (كل من قتل شيئا صغيرا أو كبيرا بعد أن يتعمد فعليه القتل) قال فى كشف اللثام: لم نظفر له بمستند، و الحمل على المجنون قياس و لا دليل على انه يقتص من الكامل للناقص و ان كان قد يناقش بما تسمعه فى صحيح أبى بصير، نعم هو قاصر عن معارضه ما عرفت من وجوه فيحمل على خصوص المجنون.

و جاء فى جامع المقاصد ج ١٠ ص ٣٠ و يقتل البالغ بالصبى على الأصح وفاقا للمشهور هذا هو المذهب كما فى المسالك و الأظهر بين أصحابنا و المعمول عليه عند المحصلين منهم كما فى السرائر و ظاهر القرآن يقتضيه كما فى الغنيه و عليه من تأخّر كما فى الرياض للعمومات السالمه عن المعارض هنا و خصوص المرسل: كل من قتل شيئا صغيرا أو كبيرا بعد ان تعمد فعليه القود، (خلافا للحلبى) و لم نظفر له بسند .. و الحمل على الجنون قياس مع الفارق لأن الصبى مستعد للكمال و لا كذلك المجنون و قد عرفت ان دليله الخبر مع القاعده فى الباب و لا حاجه الى القياس الحرام و لا دليل على انه لا يقتص من الكامل للناقص مطلقا نعم هو فى مواضع مخصوصه كالعبد و الحر ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ٤٢١

المشهور، و شرذمه- و على رأسهم القاضى أبو صلاح الحلبى من أجلّاء تلامذه شيخ الطائفه و السيد المرتضى و له كتاب الكافى فى الفقه- ذهبت الى عدم القود، و لم يذكر لقولهم مستند، و لكن غايه ما يمكن ان يقال: هو التمسّک بروايه فى الكافى (١) للشيخ الكلينى بإسناده عن أبى بصير عن الامام الصادق عليه

السلام فى المجنون (ان كان المجنون أراده فدفعه عن نفسه فلا شى ء عليه من قود و لا ديه و يعطى ورثته الديه من بيت المال ..).

بناء على ان الملاك هو نقص المقتول و كمال القاتل، و يتحقق ذلك فى المجنون المقتول أو الصبى المقتول و لكن يشكل التمسك بهذه الروايه بعد ضعف سندها بسهل بن زياد، و معارضتها للصحاح و للعمومات النَّفْسَ بِالنَّفْسِ فلا تقاومها، و لا ملاك اطمينانى فى المقام، و المخرج منه من القياس الباطل المردود، و المجنون لو كان ناقصا فلا يعنى ان الصبى كذلك، فربما يكون أعقل من البالغ، الوسائل ج ١٩ ص ٥١ باب ٢٨ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعا عن ابن محبوب عن على بن رئاب عن أبى بصير يعنى المرادى قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قتل رجلا مجنونا فقال: ان كان المجنون اراده فدفعه عن نفسه فقتله فلا شى ء عليه من قود و لا ديه و يعطى ورثته من بيت مال المسلمين قال: و ان كان قتله من غير ان يكون المجنون أراده فلا قود لمن لا يقاد منه و أرى ان على عاقلته الديه فى ماله يدفعها إلى ورثه المجنون و يستغفر اللّه و يتوب إليه. و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب. و رواه فى (العلل) عن أبيه عن سعد عن أحمد بن محمد عن الحسن بن محبوب مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴٢٢

فلا يتم قول الحلبى حينئذ.

و اما مستند المشهور فدعوى الإجماعات و الشهره المحققه، و

العمده العمومات من الآيات الكريمه و الروايات الشريفه الْحُرُّ بِالْحُرِّ- النَّفْسَ بِالنَّفْسِ (من قتل مسلما متعمدا) و روايه (١) تهذيب شيخ الطائفه بسنده عن الحسن بن على الفضال عن بعض أصحابنا عن أبى عبد اللّه عليه السلام (انه من قتل شيئا صغيرا أو كبيرا فيقتل به) و الفاضل الهندى فى كشف اللثام يقول بعدم وقوفه على مستند هذه الروايه، و انها مرسله باعتبار (عن بعض أصحابنا) و كذلك ذكر صاحب الجواهر إرسالها و انها مقطوعه السند، إلّا انها عند بعض الوسائل ج ١٩ ص باب ٣١ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۴- محمد بن الحسن بإسناده عن ابن فضال عن بعض أصحابه عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: كل من قتل شيئا صغيرا أو كبيرا بعد ان يتعمد فعليه القود. و رواه الصدوق بإسناده عن ابن بكير عن أبى عبد اللّه عليه السلام الا انه قال: كل من قتل بشى ء.

أقول: الحسن بن على بن فضال كوفى يكنى أبا محمد ابن عمرو بن أيمن مولى تيم اللّه كان فطحيا يقول بامامه عبد اللّه بن جعفر ثمَّ رجع الى إمامه أبى الحسن عليه السلام عند موته سنه ٢٢۴ ه ق.

روى عن الرضا عليه السلام و كان خصيصا به جليل القدر عظيم المنزله زاهدا ورعا ثقه فى الحديث و فى رواياته له كتب، منها كتاب الصلاه و كتاب الديات و كتاب البشرات و كتاب الردّ على الغاليه، وقع بعنوان الحسن بن على بن فضال فى اسناد كثير من الروايات يبلغ مائتين و سبعه و تسعين موردا فقد روى عن أبى الحسن و أبى الحسن الثانى و أبى الحسن على بن موسى الرضا عليهما السلام و كثير

من الروايه (راجع ترجمته فى كتاب معجم رجال الحديث لسيدنا الخوئى ج ۵ ص ۴۴).

مجبره بعمل الأصحاب، فحكموا بالقصاص حينئذ. و لكن بنظرى هذا المعنى غير تام.

أولا: ذهب الكشى و هو من اعلام علم الرجال الى ان الفضال من أصحاب الإجماع و على المبنى المعروف لا يضر ما بعده، الا ان يقال بعدم ذكر الاسم الخاص.

ثانيا: عن الإمام العسكرى عليه السلام عند ما سئل عن كتب بنى الفضال فأجاب: (خذوا ما رووا و ذروا ما رأوا) فإطلاقه يشمل ما نحن فيه فان حسن الفضال من مشاهيرهم بل أعلمهم، فلا داعى لجبر روايته بعمل الأصحاب، حتى يناقش فيه بأنه ان كان المراد من الأصحاب القدماء ففقههم لم يكن بأيدينا، و ان كان المراد المتأخرين منهم فليس عملهم جابرا.

ثالثا: نقل الروايه الشيخ الصدوق فى كتابه الشريف (من لا يحضره الفقيه) بسند معتبر عن الفضال عن عبد اللّه بن بكير عن أبى عبد اللّه عليه السلام قوله (كل من قتل بشى ء صغر أو كبر بعد ان عمد فعليه القود) فهى عين الروايه الأولى الا ان التفاوت فيها بزياده الباء الوارده على الشى ء، فالروايه تكون حينئذ معتبره السند.

تنبيهات:

اشاره

و لا بأس ان نشير الى بعض التنبيهات فى هذا الفرع:

الأول: جاء فى الروايه المزبوره كلمه (شى ء)

و هى تاره بالمعنى الأخص و يراد منها خصوص الأجسام، و أخرى بالمعنى الأعم فيعمّ جميع الموجودات

حتى واجب الوجود لذاته، كما ورد فى الخبر الشريف (اللّه شى ء لا كالأشياء) فيا ترى هل المراد من الشى ء فى الروايه المعنى الأول أو الثانى؟

الظاهر انه يمكن ان يكون المعنيان مقصودا، و المراد خصوص الإنسان، فأطلق الكلى فى الجزئى مجازا، و قرينه المجاز التى تدل على المراد تاره فى المشتركات اللفظيه و تسمى (المعيّنه) و اخرى فى المشتركات المعنويه و تسمى (المفهّمه) و ما نحن فيه كلمه (يقتل) قرينه مفهمه على ان المراد من الشى ء هو الإنسان باعتبار مصداقه و جزئيته.

الثانی: المسأله ذات صور

فمنها: فیما لو کان الصبی کافرا فلا یقتل المسلم به، انما القود فیما لو کان القاتل و المقتول من المسلمین، أو القاتل کافرا و المقتول مسلما، أو القاتل کافر مهدور الدم و المقتول کافر محترم الدّم فیقتص من القاتل حینئذ علی المبنی المشهور.

الثالث: کلمه (یقتل) بصیغه المضارع آکد فی حکم الوجوب

من صیغه الأمر، و کأنه مفروغ عنه قتله- کما یذکر هذا المعنی فی علم النحو- فإن صیغه المضارع المبنی للمجهول آکد فی الحکم من صیغه الأمر.

الرابع: لما دلّت صیغه (یقتل) علی الوجوب، فهل قتله واجب تعینی أو تخییری؟

من الواضح ان المراد هو الثانی کما مر، فإن أولیاء الدم یخیّرون بین القصاص أو مطالبه الدیه أو العفو، و دلّ علی ذلک الأدله الخارجیه من الروایات الشریفه کما مر.

الخامس: المراد من الصبی أعم من ان یکون ممیّزا أو غیر ممیّز،

مجنونا أو عاقلا، ذکورا أو إناثا، و ذلک لإطلاق (من قتل صبیّا).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۲۵

السادس: انما یقتل قاتل الصبی لو لم یکن فی مقام الدّفاع عن نفسه، و الا فلو کان فی مقام الدفاع لقوه الصبی مثلا، فإنه لا قود علیه و لا دیه کما عند أکثر المحققین، و قیل دیته من بیت المال.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۲۶

الفرع الرابع لو قتل البالغ العاقل مجنونا فما هو حکمه؟ (۱)

ذهب المشهور بل من المتفق علیه أنه لا یقتص منه، و مستندهم:

الإجماعات و الشهره المحققه و الروایات الشریفه و هی العمده فی الباب کروایه أبی بصیر (۲) عن أبی جعفر علیه السلام: أنه لا یقتل و أری ان علی عاقلته الدیه جاء فی الجواهر هذا الفرع ضمن ما ذکره المحقق من الفرع السابق فقال: (لا یقتل العاقل بالمجنون) حال قتله بلا خلاف أجده فیه کما عن الغنیه و غیرها الاعتراف به، بل فی کشف اللثام نسبته الی قطع الأصحاب بل عن کشف الرموز الإجماع علیه و هو الحجه بعد صحیح أبی بصیر .. الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۴.

و جاء فى التكمله ج ۲ ص ۷۹ مسأله ۸۵: لو قتل العاقل مجنونا لم يقتل به. نعم عليه الديه إن كان القتل عمديا أو شبيه عمد- بلا خلاف و لا اشكال بين الأصحاب و تدل على ذلك صحيحه أبى بصير ..

الوسائل ج ۱۹ ص ۵۱ باب ۲۸ من أبواب القصاص الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعا عن ابن محبوب عن على بن رئاب عن أبى بصير يعنى المرادى قال: سألت أبا جعفر عليه

السلام عن رجل قتل رجلا مجنونا فقال: ان كان المجنون أراده فدفعه عن نفسه فقتله فلا شى ء عليه من قود و لا ديه، و يعطى ورثته الديه من بيت مال المسلمين قال: و ان كان قتله من غير ان يكون المجنون أراده فلا قود لمن لا يقاد منه، و أرى أن على عاقلته الديه فى ماله يدفعها إلى ورثه المجنون، و يستغفر اللّه عز و جل و يتوب اليه. و رواه الصدوق بإسناده

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۲۷

من ماله يدفعها إلى ورثه المجنون ..

الا ـ ان الروايه نوقشت من حيث السند باعتبار سهل بن زياد فإن الأمر فيه سهل (۱)، فذهب الكشى و النجاشى إلى انه ضعيف أحمق كذّاب، فسند الكافى عن الحسن بن محبوب. و رواه فى العلل عن أبيه عن سعد عن أحمد بن محمد عن الحسن ابن محبوب مثله.

أقول: قال النجاشى سهل بن زياد أبو سعيد الآدمى الرازى كان ضعيفا فى الحديث غير معتمد عليه فيه و كان أحمد بن محمد بن عيسى يشهد عليه بالغلو و الكذب و أخرجه من قم إلى الرى و كان يسكنها. و عدّه الشيخ فى رجاله، تاره من أصحاب الإمام الجواد عليه السلام و اخرى من أصحاب الإمام الهادى عليه السلام و ثالثه فى أصحاب العسكرى عليه السلام .. و قال الكشى فى ترجمه صالح بن حماد الرازى، قال على بن محمد القتيبى: كان أبو محمد الفضل بن شاذان يرتضيه و يمدحه و لا يرتضى أبا سعيد الآدمى و يقول: هو الأحمق. و قال ابن الغضائرى: سهل بن زياد كان ضعيفا جدا فاسد الروايه و المذهب و كان أحمد بن محمد بن

عیسی الأشعری أخرجه من قم و أظهر البراءه منه و نهی الناس عن السماع منه و الروایه عنه و یروی المراسیل و یعتمد المجاهیل.

و یقول سیدنا الخوئی ان سهل بن زیاد وقع الکلام فی وثاقته و عدمها فذهب بعضهم الی وثاقته و مال الی ذلک الوحید قدس سره و استشهد علیه بوجوه ضعیفه سماها أمارات التوثیق و منها: ان سهل بن زیاد کثیر الروایه و منها روایه الأجلاء عنه و منها: کونه شیخ اجازه و منها: غیر ذلک. و هذه الوجوه غیر تامه فی نفسها و علی تقدیر تسلیمها فکیف یمکن الاعتماد علیها مع شهاده أحمد بن محمد بن عیسی علیه بالغلو و الکذب و شهاده ابن الولید و ابن بابویه و ابن نوح بضعفه بل الظاهر من کلام الشیخ فی الاستبصار ان ضعفه کان متسالما علیه عند نقاد الاخبار، فلم یبق إلا شهاده الشیخ فی رجاله بأنه ثقه و وقوعه فی اسناد کامل الزیارات و تفسیر علی بن إبراهیم و من الظاهر انه لا یمکن الاعتماد علیهما فی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۲۸

ضعیف، الا ـ انه وردت الروایه فی (علل الشرائع) للشیخ الصدوق بسند معتبر، و ربما لمثل هذا عبّروا عن الروایه بالصحیحه. و یؤیدها قاعدتی الاهتمام و الدرء، فالمختار عدم القصاص (۱).

ثمّ قوله علیه السلام: أری الدیه، فهو بمعنی حکم اللّه ذلک، فتعبیره بکلمه (أری) لا ـ یعنی الرأی الشخصی و الاستنباط، بل بمعنی حکم اللّه جلّ جلاله لمقام الامام و عصمته و منصبه الإلهی.

ثمّ الجنون علی قسمین: فتاره اطباقی بمعنی دوام الجنون، و اخری أدواری بمعنی بعض الأوقات دون بعض و لم یکن فی تمام السنه مجنونا. فلو قتل

الإطباقی فلا- قود علیه، و لکن لو قتل البالغ العاقل المجنون الأدواری، فإن کان حین قبال ما عرفت بل المظنون قویا وقوع السهو فی قلم الشیخ أو ان التوثیق من زیاده النسّاخ. و کیف کان فسهل بن زیاد الآدمی ضعیفا جزما أو انه لم تثبت وثاقته .. وقع بعنوان سهل بن زیاد فی اسناد کثیر من الروایات تبلغ ألفین و ثلاثمائه و أربعه موارد ..

(راجع معجم رجال الحدیث ج ۸ ص ۳۳۷).

جاء فی التکمله مسأله ۸۶: لو أراد المجنون عاقلا فقتله العاقل دفاعا عن نفسه أو عمّا یتعلق به، فالمشهور أن دمه هدر، فلا قود و لا دیه علیه، و قیل: إن دیته من بیت مال المسلمین و هو الصحیح- کما عن المفید و الجامع و الصیمری و تدل علیه صحیحه أبی بصیر المتقدمه و تؤید ذلک روایه أبی الورد .. و نسب فی الوسائل الروایه الی الصدوق رحمه اللّه بإسناده إلی إسماعیل بن زیاد، و الظاهر أنه سهو من قلمه الشریف حیث ان الروایه لا توجد فی الفقیه و ما قیل- من ان الدفاع اما واجب أو مباح فلا یتعقبه الضمان من قود و لا دیه- مندفع بأنه لو تمَّ فإنما یقتضی نفی الدیه عن القاتل لا عن بیت المال، کما هو مقتضی الصحیحه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۲۹

جنونه فلا یقتص منه، و ان کان حین سلامته، فربما یقال بعدم القصاص أیضا للشبهه الدّارءه عن الحدود، أو یقال ان الحاکم فی صدق الکلیات علی المصادیق انما هو العرف، إلا- فی بعض الموضوعات الشرعیه کالصلاه، و الشارع قال: لو قتل مجنونا، و العرف العام یحکم بأنه قتل مجنونا حتی لو کان

حین الجنایه عاقلا، و العرف ببابک، و یؤیده قاعدتی الدرء و الاهتمام. فلا یقتص منه سیما لو کان فی مقام الدفاع عن النفس، و یؤیده عمومات ما فی باب المحارب.

اما أخذ الدیه فصدر روایه أبی بصیر تدل علی أنه لا دیه علیه، انما الدیه من بیت المال. و قیل بعدمها مطلقا. فالدیه محل خلاف بین الفقهاء الاعلام، ذهب الشیخ المفید و تبعه الشیخ یحیی بن سعید الحلّی ابن عم المحقق الحلّی صاحب الشرائع و له کتابان: نزهه النواظر فی الجمع بین الأشباه و النظائر و کتاب جامع الشرائع، ذهبا إلی الدیه من بیت المال، و ذهب المحقق و العلامه و الشهید و ابن زهره و صاحب الریاض الی ان دم المجنون هدرا فلا دیه مطلقا، و قیل تؤخذ الدیه منه ان کان له مال و الا فمن بیت المال، و مستند المحقق روایات فی باب المحارب یستفاد منها الملاک الدالّ علی ما نحن فیه بأنه من کان فی مقام الدفاع عن النفس فلا قود علیه و لا الدیه مطلقا (۱). و مستند المفید صدر روایه أبی جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۵. و علی کل حال فلا خلاف فی أنه حال سقوط الدیه (یثبت علی القاتل الدیه ان کان عمدا أو شبیها بالعمد و علی العاقله ان کان خطأ محضا) بل (و) لا اشکال.

نعم (لو قصد العاقل دفعه) و کان متوقفا علی قتله (کان هدرا) لا قصاص و لا دیه علی القاتل و لا علی عاقلته بل و لا غیرهم کما عن النهایه و المهذب و السرائر و کشف الرموز

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۳۰

بصیر و یؤیده روایه أبی

الورد (۱) فی الکافی، فتأخذ امام الملاک المزعوم، و فی الجواهر کلمه (منه) فالظاهر رجوع الضمیر الی الامام أو الی بیت المال و لکن من سهم الامام علیه السلام فان فیه ذلک کالأنفال.

و التنقیح و المختصر و روض الجنان و مجمع البرهان و غیرها، بل عن غایه المرام أنه المشهور للأصل (و) فحوی نصوص الدفع لکن قد سمعت ما (فی روایه) أبی بصیر من ان (دیته من بیت المال) و عن المفید و الجامع الفتوی به، و لعله لا یخلو من وجه بناء علی انسیاق نصوص الدفع لغیره من المحارب الظالم، فلا معارض للصحیح إلا الأصل المقطوع به، بل یمکن تخصیص نصوص الدفع بناء علی شمولها به أیضا و لا ینافیه خبر أبی الورد بعد حمله علی الدفع لإمکان اراده علی الإمام تأدیته من بیت المال أو منه، و احتمال العکس و ان کان ممکنا أیضا الا أن إرجاعه إلی الصحیح أولی منه، خصوصا بعد عدم (وجود) قائل به و اللّه العالم. انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

الوسائل ج ۱۹ ص ۵۲ الباب ۲۸ من أبواب القصاص فی النفس الحدیث ۲- و عنه عن أبیه عن ابن محبوب عن ابن رئاب عن أبی الورد قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام و لأبی جعفر علیه السلام: أصلحک اللّه رجل حمل علیه رجل مجنون فضربه المجنون ضربه فتناول الرجل السیف من المجنون فضربه فقتله فقال: أری ان لا یقتل به و لا یغرّم دیته و تکون دیته علی الامام، و لا یبطل دمه. و رواه الشیخ بإسناده عن الحسن بن محبوب عن أبی الورد، و رواه الصدوق بإسناده عن إسماعیل بن أبی زیاد.

السنه، ج ۱، ص: ۴۳۱

الفرع الخامس لو قتل السكران مسلما فهل عليه القصاص؟ (۱)

جاء هذا الفرع فی الجواهر ضـمن الفرع الذی ذکره المحقق فی الشرائع فقال: (و فی ثبوت القود علی السکران) الآثم فی سکره (تردّد) و خلاف (و) لکن (الثبوت أشبه) وفاقا للأکثر، کما فی المسالک، بل قد یظهر من غایه المراد إلی الأصحاب مشعرا بالإجماع علیه، بل فی الإیضاح دعواه صریحا علیه ناسبا له مع ذلک الی النص، ذکر ذلک فی مسأله شارب المرقد و المبنّج. و لعله أراد بالنص خبر السکونی .. فإن قوله علیه السلام (فلعل) الی آخره ظاهر فی المفروغیه عن کون القود علیهما لو فرض العلم بأن الباقین قتلاهما، و لعله (ل)- ذا قال الشیخ و غیره: (انه کالصاحی فی تعلّق الأحکام مؤیدا بکونه ممنوعا من ذلک أشد المنع، فهو حینئذ من الخارج عن الاختیار بسوء اختیاره المعامل معامله المختار فی إجراء الأحکام حتی طلاق زوجته و غیره من الأحکام، و انما قضی علیه فی الأربعه بما ذکره لعدم العلم بالحال، کصحیح محمد بن قیس .. و لکن مع ذلک کلّه فی المسالک لعل الأظهر عدم القصاص وفاقا للفاضل فی الإرشاد بل و القواعد و ان قال: علی اشکال ممّا عرفت فی انتفاء العمد و الاحتیاط فی الدم، الا أن الأقوی ما عرفت. نعم لا قود علیه لو کان السکر بعذر شرعی للأصل بعد انتفاء القصد المعتبر. هذا کلّه فی السکران.

الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۶- ۱۸۷.

و جاء فی التکمله ج ۲ ص ۸۰ مسأله ۸۷: لو کان القاتل سکرانا فهل علیه القود أم لا؟

قولان: نسب الی المشهور الأول، و ذهب جماعه الی الثانی، و لکن لا یبعد ان یقال: ان من شرب المسکر ان کان یعلم ان

ذلک ممّا یؤدی الی القتل نوعا و کان شربه فی معرض ذلک

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۳۲

فعلیه القود- هذا الحکم مضافا الی أنه مقتضی القاعده، فإن السکران إذا علم قبل سکره إن شربه المسکر یکون فی معرض القتل و أنه یؤدی إلیه نوعا فهو یشربه قاصدا للقتل فیکون القتل المترتب علی السکر قتلا عمدیا، و اما إذا لم یکن کذلک و کان القتل اتفاقیا لم تجر علیه أحکام القتل العمدی و انما تترتب علیه الدیه. تدل علیه معتبره السکونی عن أبی عبد اللّه علیه السلام .. بتقریب انه لا بد من حملها علی ان شربهم المسکر کان فی معرض التباعج بالسکاکین المؤدی إلی القتل عاده بقرینه انه فرع فیها ثبوت القود علی فرض العلم بان الباقین قتلاهما، و عدم ثبوته علی فرض عدم العلم بذلک. و احتمال ان کلا منهما قتل صاحبه و یؤید ذلک ان الشیخ روی هذه الروایه و المذکور فیها (کان قوم یشربون- الحدیث) فان الظاهر من هذه الجمله أن التباعج الذی هو معرض للقتل فی نفسه کان عاده لهم و علیه فلا تعارضها صحیحه محمد بن قیس .. و ذلک لأنها قضیه فی واقعه و لا بد من حملها علی صوره وقوع القتل و القتال بینهم اتفاقا من دون علم لهم بان شرب المسکر یؤدی الی ذلک عاده و علی تقدیر تسلیم التعارض فالمرجح هو ما تقتضیه القاعده. هذا ما جاء فی الهامش ثمَّ قال فی المتن: و ان لم یکن کذلک بل کان القتل اتفاقیا فلا قود علیه بل الدیه، لصحیحه محمد بن قیس المتقدمه، علی ان الحکم علی طبق القاعده.

و جاء فی قواعد العلامه:

و هل يثبت القود على السكران؟ الأقرب عدم الثبوت و فيه إشكال لإجرائه مجرى العاقل فى الأحكام. راجع جامع المقاصد ج ١٠ ص ٣١.

و من كتب أبناء العامه جاء فى الفقه على المذاهب الأربعه ج ۵ ص ٣١۴: و لا قصاص على السكران ان كان سكره بحلال، لأنه كالمجنون فتجب الديه على عاقلته كالمخطئ و ان كان سكره بحرام فهو مكلف.

و فى كتاب المغنى ج ٩ ص ٣۵٨: و يجب القصاص على السكران إذا قتل حال سكره، ذكره القاضى و ذكر أبو الخطاب ان وجوب القصاص عليه مبنى على وقوع طلاقه، و فيه

روايتان فيكون فى وجوب القصاص عليه وجهان أحدهما: لا يجب عليه لأنه زائل العقل أشبه المجنون و لأنه غير مكلف أشبه الصبى و المجنون.

و لنا ان الصحابه رضى اللّه عنهم أقاموا سكره مقام قذفه فأوجبوا عليه حدّ القاذف فلو لا ان قذفه موجب للحد عليه لما وجب الحد بمظنته و إذا وجب الحد فالقصاص المتمحض حق آدمى أولى و لأنه حكم لو لم يجب القصاص و الحد لأفضى الى ان من أراد أن يعصى اللّه تعالى شرب ما يسكره ثمّ يقتل و يزنى و يسرق و لا يلزمه عقوبه و لا مأثم و يصير عصيانه سببا لسقوط عقوبه الدنيا و الآخره عنه و لا وجه لهذا أو فارق هذا الطلاق و لأنه قول يمكن إلغاؤه بخلاف القتل، فاما ان شرب أو أكل ما يزيل عقله غير الخمر على وجه محرّم فان زال عقله بالكليه بحيث صار مجنونا فلا قصاص عليه و ان كان يزول قريبا و يعود من غير تداو فهو كالسكر على

ما فصل فيه.

و جاء فی المحلّی لابن حزم ج ١٠ ص ٣۴۴ مسأله ٢٠٢٠: و لا قود علی المجنون فیما أصاب فی جنونه و لا علی سکران فیما أصاب فی سکره المخرج له من عقله و لا علی من لم یبلغ و لا علی أحد من هؤلاء دیه و لا ضمان، و هؤلاء و البهائم سواء لما ذکرنا فی الطلاق و غیره من الخبر الثابت فی رفع القلم عن الصبی حتی یبلغ و عن المجنون حتی یفیق و السکران لا یعقل و قد ذکر خبر حمزه رضی اللّه عنه فی قوله لرسول اللّه ما لو قاله فی صحته لخرج بذلک عن الإسلام و عقره ناقتی علی رضی اللّه عنه فلم یجعل رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله فی ذلک ملامه و لا غرامه، و قال بعضهم: لو کان هذا ما شاء واحد أن یقتل أحدا أو یفسد ماله الا تساکر حتی یبلغ ما یرید فقلنا لهم: فقولوا هذا الکلام فی المجنون فقولوا لو کان هذا لما شاء أحد ان یقتل أحدا أو یتلف ماله الا تحامق و تجنن حتی یبلغ من ذلک ما یرید و لا فرق. فقالوا: و من یعرف انه سکران فقلنا و من یعرف انه مجنون.

قال أبو محمد: و الحق المتیقن فی هذا ان الاحکام لازمه لکل بالغ حتی یوقن انه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴٣۴

ذاهب العقل بجنون أو سکر و اما ما لم یوقن ذلک فالأحکام له لازمه و حال ذهاب العقل بأحد هذین الوجهین لا یخفی علی من یشاهده، و قد وافقنا المخالفون لنا فی هذا المکان علی ان لا یؤخذ السکران بارتداده عن

الإسـلام و هذا أشنع من كل ما سواه، فان قالوا: فهلا جعلتم فى ذلک دیه قلنا لقول رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله (ان دماءكم و أموالكم و أعراضكم و ابشاركم عليكم حرام) فاموال الصبى و المجنون و السكران حرام بغير نص كتحريم دمائهم و لا فرق و لا نص فى الصبى، فجاء عن على بن أبى طالب أثر بـان سـته صبيان تغاطوا فى النهر فغرق أحـدهم فشـهد اثنان على ثلاثه و شـهد الثلاـثه على الاـثنين فجعل على الاثنين ثلاثه أخماس الـديه و جعل على الثلاثه خمس الـديه و هـذا لا يصـح البته لأنه عن روايه سلمه بن كهيـل أو حمـاد بن أبى سـليمان و كلاهما لم يولـد الا بعـد موت على عليه السـلام و من طريق الحجاج بن ارطاه و هو هالك ثمَّ لو صح لكان المالكيون و الحنفيون و الشافعيون مخالفين له و انما يكون الشـى ء حجه على من صححه لا على من لم يصـححه، و روى إيجـاب الغرامه على عـاقله الصبى عن الزهرى و حماد بن ابى سـليمان و إبراهيم النخعى و قتاده، و به يقول أبو حنيفه و روى عن ربيعه انه قال: إذا كان الصبى صـغيرا جدا فلا شـى ء على عاقلته و لا فى ماله و ان كان يعقل فالديه على عاقلته و به يقول مالك و قال الشافعى: هى فى ماله بكل حال. قال أبو محمـد: فهـذه مناقضات ظاهره و أقوال بلا دليل لا من قرآن و لا سنه صـحيحه و لا سقيمه و لا روايه عن صاحب أصلا و لا قياس و ما كان هكذا فهو باطل متيقن و قد اتفقوا على انه لا يجوز ان يقاس

على العامد و قياسه على الخطأ باطل لو كان القياس حقا لأنه لا يقاس عندهم الشـى ء الا على نظيره و مشـبهه و لا شبه بين العاقل البالغ و بين الصبى و المجنون أصلا فبطل كل ما قالوه و باللّه تعالى التوفيق ..

و جاء فى ص ۳۴۶ و اما السكران فروينا عن على بن أبى طالب ان سكارى تضاربوا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۳۵

بالسـكاكين و هم أربعه فجرح اثنـان و مـات اثنان فجعل على ديه الاثنين المقتولين على قبائلهما و على قبائل اللـذين لم يموتا، و قاص الحيين من ذلك بـديه جراحهما و ان الحسن بن على رأى ان يقيـد بالحيين للميتين و لم يرد على ذلك و قال: لعل الميتين قتل كل واحـد منهما الآخر و هـذا لا يصح عن على لأنه من طريق فيها سـماك بن حرب عن رجل مجهول رواه حماد بن سـلمه عن سـماك فقال عن عبيد بن القعقاع و رواه أبو الأحوص عن سـماك فقال عن عبد الرحمن بن القعقاع و كلاهما لا يدرى من هو، و سـماك يقبل التلقين (التلبس) و لو صح لكان مخالفا لقول الحنفيين و الشافعيين و المالكيين .. و صح عن الزهرى و ربيعه و به يقول أبو حنيفه و مالـك و الشـافعى يقـاد من السـكران و لا حجه فى أحـد دون رسول اللّه صـلى اللّه عليه و آله و هـذا مما خالفوا فيه النصوص و ما روى عن الصحابه و القياس كما ذكرناه ..

هـذا و ربما يتصور القارئ الكريم أنى قـد أطنبت فى نقل عبائر المخالفين و لكن المقصود ان يقف على بعض متناقضاتهم لعدم إتيان مدينه العلم من أبوابها

المنصوصه. ثمَّ راجع أيضا كتاب (الانصاف) ج ۹ ص ۴۶۲ و فی السكران و شبهه روايتان أصحّهما: وجوبه ..

و كتاب أسنى المطالب ج ۴ ص ۱۲ (فيقتص ممّن زال عقله بمحرم) من مسكر أو دواء و تعبيره بالفاء يقتضى انه مكلف و هو جار على طريقته و المشهور خلافه كما مرّ بيانه و انما اقتص منه لتعديه و هو من قبيل ربط الأحكام بالأسباب.

و جاء فی (الفقه الإسلامی و أدلته) ج ۶ ص ۲۶۵: و يقتص من السكران بشراب محرم باتفاق المذاهب الأربعه لأن السكر لا ينافی الخطاب الشرعی أی التكليف فتلزمه احكام الشرع و تصح عباراته كلّها فی العقود كالبيع و فی الإسقاطات كالطلاق و فی الإقرارات و انما ينعدم بالسكر القصد دون العباره فلو تكلم بكلمه الكفر لا يرتد استحسانا عند الحنفيه. و القصاص من السكران واجبه لأنه حق آدمی و قياسا على إيجاب حدّ الشرب عليه و سدّا للذرائع أمام المفسدين الجناه، فلو لم يقتص منه شرب ما يسكره ثمَّ يقتل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۳۶

قال المحقق الحلی قدس سره فی شرائعه بالتردّد، ثمَّ قال: و الأشبه عليه القصاص، و قبل الاختيار لا بد من توضيح المسأله و تحليلها، فهنا مقامان:

الأول: لو قتل العاقل البالغ سكرانا فعليه القصاص، و كذا النائم و شارب البنج و الترياق و لم يخالف فيه الا شرذمه قليله، إلحاقا بقتل المجنون فتجب عليه الديه منه أو من بيت المال، و لكن السكران لم يذهب عقله، بل السّكر أخذ امام قوه إدراكه (القوّه العاقله) فكيف يلحق بالمجنون، بل المختار على القاتل القصاص.

الثانی: فيما قتل السكران مسلما و هنا صور ثلاثه:

الاولى: لو كان شاربا

للخمر تقيّه أو لمعالجه مرض على القول بجوازه فيما انحصرت المعالجه فيه، فلا قصاص عليه حينئذ، فإنّ سكره لم يكن اختياريا، انما عليه الديه منه ان كان له مال و الا فمن بيت المال. و هذا متفق عليه كما هو المختار.

الثانيه: لو شرب الخمر و لا يعلم بان الغالب فى السكران ان يفقد عقله و يرتكب جنايه القتل، فشربه للخمر معصيه، و لكن قتله محل خلاف بالنسبه إلى القصاص.

الثالثه: لو شربها و هو عالم بما تفعله الخمره، و كان بيده سلاحا قتّالا، فصدرت منه جنايه القتل فهذا أيضا محلّ خلاف بين الأعلام، و حسب التتبع فى الصورتين ثلاثه أقول: و يزنى و يسرق و هو بمأمن من العقوبه و المأثم و يصير عصيانه سببا لسقوط عقوبه الدنيا و الآخره عنه. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۳۷

الأول: عدم القصاص فيهما، ذهب اليه جمع، منهم شيخنا العلامه الحلّى فى قواعده و الإرشاد.

الثانى: عليهما القود.

الثالث: التفصيل بين الصورتين، فلو كان غير عالم فلا قصاص عليه، دون العالم.

و مستند الأقوال: دعوى الإجماعات و الشهره المحققه و عمومات أدله القصاص للقول الثانى و الاخبار الخاصه كروايه السكونى و محمد بن قيس و مرسله المبسوط و عباره الشيخ المفيد فى المقنعه و الشيخ الصدوق فى المقنع.

و اما الأخبار الخاصه (۱) فمنها روايه السكونى و انه و ان كان من أبناء العامه و قضاتهم ألا انه كان محبّا للإمام الصادق عليه السلام و انه ثقه جليل القدر فتقبل روايته خلافا للشهيد الثانى عليه الرحمه. و الروايه تتضمن الديه بين الأقارب الأربعه و انه لا قصاص، كما فيها الفرق بين العلم و عدمه. و هذا من الوسائل ج

۱۹ ص ۱۷۳ باب ۱ من أبواب موجبات الضمان الحديث ۲ من كتاب الديات: و بإسناده- الكلينى- عن النوفلى عن السكونى:

عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: كان قوم يشربون فيتباعجون بسكاكين كانت معهم فرفعوا الى أمير المؤمنين عليه السلام فسجنهم فمات منهم رجلان و بقى رجلان، فقال:

أهل المقتولين: يا أمير المؤمنين أقدهما بصاحبينا، فقال عليه السلام للقوم: ما ترون؟

قالوا: نرى أن تقيدهما، قال عليه السلام: فلعلّ ذينك اللذين ماتا قتل كل واحد منهما صاحبه، قالوا: لا ندرى، فقال على عليه السلام: بل أجعل ديه المقتولين على قبائل الأربعه و أخذ ديه جراحه الباقين من ديه المقتولين!

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۳۸

فقه الحديث و هو الأهم فى الاستنباط، و يستفاد من الروايه انهم كانوا معتادين على الشرب لكلمه (كان قوم يشربون) و يؤيده روايه المبسوط و لا يضر تقيّتها فى السند كما مر، و من كلمه (لعلّ) يفهم الفرق بين العلم و عدمه مفهوما و منطوقا. ثمَّ لم يذكر فيها أخذ الديه من العاقله، إنما فيها من القبائل و هذه تشمل أقارب الأب و الأم.

و اما روايه قيس (۱) ففيها ديه المقتولين من المجروحين، فالظاهر انهم هم الذين قتلوهم.

و هاتان الروايتان تشتركان فى أخذ الديه و نفى القصاص، الا ان الاولى تأخذ من القبائل و الثانيه من المجروحين كما هو مقتضى القاعده، فيشكل أخذها من القبائل الأربعه، فالأولى ان يقال بالصلح عليها، سيما لو قلنا ان الصلح باب مستقل و ليس تابعا للمعاملات. فحينئذ يتصالح القبائل الأربعه مع المجروحين، و هذا خير جمع بين الروايتين المتعارضتين، و اما ما ذكروه من الوسائل ج ۱۹ ص ۱۷۲ باب ۱ من أبواب موجبات

الضمان الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد جميعا عن ابن أبى نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس:

عن أبى جعفر عليه السلام: قضى أمير المؤمنين عليه السلام: فى أربعه شربوا فسكروا فأخذ بعضهم على بعض السلاح فاقتتلوا، فقتل اثنان و جرح اثنان فضرب كل واحد منهما ثمانين جلده، و قضى بديه المقتولين على المجروحين و أمر أن يقاس جراحه المجروحين فيرفع من الديه، و ان مات أحد المجروحين فليس على أحد من أولياء المقتولين شى ء.

محمد بن الحسن بإسناده عن أحمد بن محمد مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۳۹

المحامل، مثل قضيه فى واقعه يرجع علمها الى الامام عليه السلام فإنه لا شاهد على ذلك.

و إذا قيل حال السكر فاقد الاختيار، فكيف يترتب عليه القصاص أو الديه، و الحال انما يكون ذلك مع القصد الى الفعل بالاختيار، فجوابه: الامتناع بالاختيار لا ينافى الاختيار، فإنه و ان كان حين السكر لا خيار له و لكن باختياره شرب الخمر و سكر، فامتناعه لا ينافيه اختياره، كمن ألقى نفسه من شاهق مختارا فإنه حين سقوطه لجاذبيه الأرض لا اختيار له، و لكن مع ذلك ينسب الاختيار الى هذا الفعل و يكون سقوطه مختارا، لان الامتناع بالاختيار لا ينافى أصل الاختيار، فالغالب فى الأفعال أنها مقدوره بالوسائط، و الأسباب الطوليه اختياريه، و هذا يعنى ان العمل كان اختياريا، فمن شرب الخمر و صدرت منه جنايه، فإنها تعدّ اختياريه للواسطه الاختياريه و هى شرب الخمر، فالقاتل السكران يلام عرفا و شرعا على جنايته للقصد الاوّلى فيستند القتل إليه. ففى الصوره الثالثه يقتص

منه و هو المختار، أما الثانيه: فعليه الديه ان كان له مال و الا فمن بيت المال.

ثمَّ قيل انما يستدل بروايه السكونى باعتبار مفهوم اللقب و هو ليس بحجه، بيان ذلك يحتاج الى مقدمه وجيزه و هى: أنّ لفظ اللقب فيه ثلاثه معان: تاره المراد منه المعنى اللغوى و النحوى و هو بمعنى كلّ لفظ يشعر منه المدح أو الذمّ، و أخرى باصطلاح المتكلمين و هو كل لفظ دلّ على الصّيفه مطلقا، فالكاتب عند المتكلّم لقب دون النحوى و اللغوى، و ثالثه عند الأصوليين، و هو بمعنى ما دل على موضوع الحكم و متعلقاته فزيد قائم، زيد لقب، و الكلام فى ما نحن فيه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۰

باعتبار المعنى الثالث، فالمستشكل فى الاستدلال بالروايه يذهب ان الاستدلال بها انما هو باعتبار مفهوم اللقب و ذلك ان العالم بالقتل يقتص منه دون غيره، و لكن الاستدلال بها انما هو باعتبار مفهوم الشرط لا اللقب و ذلك انه لو كان للقاتل علم فيقتص منه و الا فتؤخذ الديه. فواحده بالمنطوق و الأخرى بالمفهوم، و ربما يقال كلاهما بالمنطوق، أحدهما بالدلاله المطابقيه و الأخرى بالدلاله الالتزاميه، و مفهوم الشرط حجه كما هو ثابت فى محلّه.

ثمَّ قيل السكران كالساهى فعليه القصاص، و لكن يرد عليه انه يلزم ان يكون ذلك مطلقا حتى الصوره الثانيه، و لم يكن ذلك كما مر. كما يلزمه ان يكون كالساهى فى كل شى ء، و الحال فى العقود و الإيقاعات ليس كذلك.

اللهم الا ان يقال بخروج الصوره الثانيه بالأدله الخارجيه، فليس السكران فيها كالساهى. كما ان العقود و الإيقاعات تحتاج الى قصد الإنشاء، الا انه ربما تكون الإنشاءات ترجع إلى

الجمله الخبريه، فربما يرجع هيئه الأمر الى الاخبار، و الحق خلافه كما هو المشهور، فإن صيغه الأمر وضعت للطلب، و إيجاد الفعل، فلا تحتمل الصدق و الكذب كما فى الخبر، ثمّ هذا الإيجاد و الإيجاب لا بد فيه من سبب، و هو القصد و الإراده القلبيه القائمه بالنفس، و الدّواعى تختلف فى ذلك، فتاره المقصود الأمر الخارجى فيكون امره حقيقيا، و أخرى المراد الاختبار فيكون أمره امتحانيا. فالسكران لو أجرى صيغه العقد أو الطلاق فإنه لم يقصد إيجاد النكاح أو فسخ الزواج، فلا إنشاء له و ليس كالساهى، فكلام من قال كالساهى على نحو الإطلاق غير تام، فتدبر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴۴۱

الفرع السادس ما حكم من شرب بنجا فسكر فقتل شخصا؟ (۱)

اختلف الفقهاء فى ذلك فمنهم كالشيخ ذهب الى ثبوت القصاص عليه، و منهم من قال عليه الديه دون القصاص و مستنده ان من شرب البنج- من المخدّرات- فإنه لو جنى فهو غير اختيارى و حين القتل لم يكن قاصدا للقتل، و المختار عليه القصاص بالأولويه، لأن البنج مسكر أيضا، الا انه ضعيف الإسكار، فالسكر كلّى مشكك يختلف أفراده بالشده و الضعف، و وجه الأولويه أنه حين البنج يحصل عنده قصد إجمالى لقلّه السكر، و ذهب الى هذا جمع غفير، و اما مستند الأول لعدم اختياره حين القتل فجوابه كما (ان الامتناع بالاختيار لا ينافى الاختيار).

و اما تردّد المحقق، فالمدقّق الشيخ نجم الدين الحلّى من تلامذه العلامه الحلّى جاء هذا الفرع فى الجواهر ضمن الفرع السابق الذى ذكره المحقق فقال: (أما من بنّج نفسه بما لا يعد مسكرا (أو شرب مرقدا) كذلك (لا لعذر فقد ألحقه الشيخ بالسكران) فى ثبوت القصاص عليه، بل عنه أيضا إلحاق شارب الأدويه المبنّجه

بغير عـذر، كل ذلك للتساوى فى زوال القصـد بالاختيار لا لعـذر، و وافقه الفخر فى الإيضاح. (و) لكن (فيه تردد) بل منع لعـدم الدليل على الإلحاق بعد فرض عدم صدق السكران على شى ء منهم و إمكان الفرق بشده التوعد عليه دون غيره.

و جاء فى القواعد: و لو بنّج نفسه أو شرب مرقدا لا لعذر فقيل كالسكران و فيه نظر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۲

له كتاب يطرح فيه وجه تردّدات الشرائع و جوابها فعليكم بالمراجعه (۱).

لقـد طبعت مكتبه سيدنا الأسـتاذ هـذا الكتاب أخيرا بطباعه جيده و أنيقه فى جزئين فى مجلد واحد مصـنفه الفقيه الجليل الشـيخ نجم الـدين جعفر بن الزهـدوى الحلّى من اعلاـم القرن الثـامن، الّف كتـابه هـذا فى زمـان حيـاه العلاـمه و اسم الكتـاب (إيضاح تردّدات الشـرائع) حيث انه قدس سـره كشف الغطاء و الإبهام عن الترددات الموجوده فى الشـرائع المصـرحه بقوله (فيه تردد) أو (على الأشـبه) أو (على الأصـح) و غيرهـا من الموارد التى تردد فيهـا صـاحب الشـرائع فالمؤلف بيّن وجه التردد و أدله الطرفين و اختار الوجه الصحيح عنده.

كمـا طبعت مؤسـسه النشـر الإسـلامى التـابعه لجماعه المدرسين بقم المشـرفه كتاب (التوضـيح النافع فى شـرح تردّدات صاحب الشرائع) تأليف الشيخ حسين الفرطوسى الحويزى من المعاصرين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۳

الفرع السابع لو قتل النائم شخصا فما هو حكمه؟ (۱)

اشاره

ذهب المشـهور من الإماميه و أكثر أبناء العامه الى عدم القصاص، و المسـتند واضح فادّعى الإجماع و الشـهره على ذلك و لكن العمده فى الباب حديث الرفع:

(رفع القلم عن النائم حتى يستيقظ) و خبر الفضال كما مرّ سابقا، و ان القصاص انما يترتب على القصـد العمـدى (فمن قتل مؤمنا متعمّدا) و النائم بالوجدان لا يصدق عليه

التعمّد و القصد، فلا قود عليه.

انما يتـدارک جنايته بالديه من ماله ان كان له مال و الا فمن بيت المال، و قيل على عاقلته إلحاقا بالقتل الخطئى، فالأمر يدور بين شبه العمد و الخطأ، فذهب جاء هذا الفرع فى الجواهر أيضا ضمن الفرع السابق الذى ذكره المحقق فقال:

و كيف كان فلا خلاف (و) اشـكال نصا و فتوى فى أنه (لا قود على النائم) بل الإجماع بقسميه عليه (لعدم القصد) الذى يدرجه فى اسم العمد (و كونه معذورا فى سببه و) لكن (عليه الديه) فى ماله عند الشيخين و يحيى بن سعيد و الفاضل على ما حكى عن بعضـهم، بل عن السـرائر نسبته إلى أصـحابنا قال: (لأنهم جميعا يوردونه فى ضـمان النفوس و ذلک لا تحمله العاقله بلا خلاف) لأنه شبيه عمد و للمرسل المنجبر بما سـمعت و لأصاله الضمان على المتلف دون غيره و على العاقله عند أكثر المتأخرين بل قيل: عامّتهم حتى المصنف فى كتاب الديات لأنه خطأ محض فى الفعل و القصد. الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۸ و جاء فى القواعد: و النائم لا قصاص عليه و تثبت الديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۴

الأـكثر إلى انه من شـبه العمـد، فـإن الخطـأ فيمـا كـان مستيقظا، و تعـديه الحكم من موضـوع إلى آخر بمجرد الظن من القيـاس المخرج الباطل فى مذهبنا، فالمختار الديه منه ان كان له أو من بيت المال.

و هنا تنبيهات:

الأول: لو جرح النائم آخرا فلا قصاص كذلک،

انما عليه ديه الجراحه كما فى كتاب الديات.

الثانى: لو شرب الخمر ثمَّ نام فجنى فى نومه،

فهنـا يصـدق عليه عنوانان، السّـكر و النوم، فباعتبار الأول يقتص منه و ذلک فى الصوره الثالثه فيما لو كان يعلم قبل السّـكر يه أنّ السكران غالبا يرتكب الموبقات و منها القتل، و باعتبار النوم عليه الديه، و المختار القود، فان نومه منبعث من السكر، و سكره من سوء اختياره، و الامتناع بالاختيار لا ينافى الاختيار، فنومه باختياره و لو بالواسـطه، فيترتـب آثار السكر الاختيارى عليه، فيقتصّ منه «۱».

الثالث: من مصاديق النائم الظئر «۲» (المرضعه) النائمه لو انقلبت فى فراشها على طفل فقتلته

فالمختـار عـدم التمسـک بعمومـات القصـاص، بـل لاـ قصاص عليها، لمثل أحاديث الرفع و الروايات الخاصه التى تقول بوجوب

الديه، و قد

---

(۱) و يبدو لى ان للشبهه الدارءه و قاعده الاهتمام مجال فتأمل.

(۲) جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۸ بعد بيان حكم النائم: هذا كلّه فى النائم غير الظئر و اما هى ففيها أقوال ثلاثه: ثالثها التفصيل من الأظئار للفخر و العزه و بينه للحاجه، فالأول فى مالها و الثانى على العاقله و تمام الكلام فى ذلك كله فى كتاب الديات.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۵

اختلف الفقهاء فيمن تجب عليه الديه، فقيل عليها، و قيل على عاقلتها، و قيل التفصيل بين المرضعه المستأجره و بين التى ترضع للفخر و بداعى العزه تقرّبا الى اللّه تعالى، فالأول ديتها على عاقلتها، و فى الثانى عليها. و قبل الاختيار لا بد ان نرى مستند الأقوال حتى نرى ما هو المختار.

فمن قال بالديه فى مالها فبناء على القاعده التى يعبّر عنها بالأصل و هو انه من شبه العمد، باعتبار لا يصدق عليها العمد لنومها، و لا الخطأ لاشتراط اليقظه فهو القدر المتيقن و تعديه الى آخر يحتاج الى دليل. و القتل لا يخلو من ثلاث كما مر فى

بدايه المباحث، فيبقى شبه العمد، و فيه الديه من مال الجانى.

و من قال بالـديه على عاقلتها، فبناء على انها غير قاصـده للقتل، و هـذا عنوان القتل الخطئى، و فيه الـديه على العاقله، يـذهب الى هذا القول العلامه الحلّى و تبعه فى ذلک ولده فخر المحققين.

و امـا مستند القول الثـالث: فتمسـكا بخبر محمـد بن مسـلم عن أبى جعفر عليه السـلام بـأن الـديه من مالهـا خاصه ان كانت انما ظايرت طلب العز و الفخر، و ان كانت انما ظايرت من الفقر فإن الديه على عاقلتها (١).

الوسائل ج ١٩ ص ١٩٩ باب ٢٩ من أبواب موجبات الضـمان الحديث ١- محمد بن يعقوب عن جماعه من أصـحابنا عن أحمد بن محمـد بن خالد عن محمد بن أسـلم عن هارون بن الجهم عن محمد بن مسـلم قال: قال أبو جعفر عليه السـلام: أيّما ظئر قوم قتلت صبيـا لهم و هى نائمه فقتلته فان عليها الـديه من مالها خاصه ان كانت انما ظايرت العز و الفخر، و ان كانت انما ظايرت من الفقر فإن الـديه على عاقلتها. محمـد بن الحسن بإسـناده عن أحمـد بن خالـد مثله. و بإسـناده عن محمـد بن أحمد بن يحيى عن محمد بن نائحه (ناحيه)

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۶

و الروايه ليست مرسله باعتبار العده، فإن عده الكافى معلومه و معيّنه. كما يدل على القول الثالث روايه سليمان بن خالد و روايه الصدوق فى المقنع.

ثمّ خبر محمد بن مسلم صحيح أيضا باعتبار سنده فى التهذيب كما فى محاسن البرقى ذلک.

و قيل فى مناقشه الخبر ان القتل من الظئر اما من الخطئى أو شبه العمد، و أيّا كان فإن الدواعى واحده، فما معنى ان

يقال ان كان بـداعى العز فالديه من مالها و ان كان بداعى الفقر و الفاقه فمن عاقلتها، فإن الدواعى لا تغيّر الموضوعات، فاذا كان من شـبه العمـد ففى كلاـ الوجهين، و كـذلك ان كـان من الخطـأ. و لا تعبّـد فى الموضوعات العرفيه فالأولى بإرجاع الروايه الى الامام فإنه أعلم بها.

عن محمد بن على عن عبد الرحمن بن سالم عن أبيه عن أبى جعفر عليه السلام مثله.

و بإسـناده عن الصـفار عن محمد بن الحسين عن محمد بن أسلم الجبلى عن الحسين بن خالد و غيره عن أبى الحسن الرضا عليه السـلام مثله، و رواه الصـدوق بإسـناده عن محمد بن أحمد بن يحيى، عن محمد بن ناحيه. و رواه البرقى فى (المحاسن) عن أبيه عن هارون بن الجهم مثله.

٣- و بإسـناده عن الحسـين بن سـعيد عن النضـر عن هشام و على بن النعمان عن ابن مسكان جميعا عن سليمان بن خالد عن أبى عبد اللّه عليه السـلام قال: سألته عن رجل استأجر ظئرا فأعطاها ولده و كان عندها، فانطلقت الظئر و استأجرت أخرى فغابت الظئر بالولد فلا يدرى ما صـنعت به. قال: الديه كامله. و رواه الصدوق بإسـناده عن سليمان بن خالد و رواه أيضا بإسناده عن هشام بن سالم عنه و بإسـناده عن على بن النعمان عن ابن مسـكان عن أبى عبد اللّه عليه السـلام. و بإسـناده عن حمّاد عن الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۷

ثمّ لو كان ظئرها للفاقه فالديه على العاقله، يلزمه إلحاق النائم بالخطإ الذى يشترط فيه اليقظه فكيف يكون ذلك؟

ثمّ فى الروايه تفصيل بحسب الدواعى، و هذا المعنى لا يتلائم مع إطلاق

و ظهور روايه سليمان التى تقول بالديه الكامله. و لكن لا يرد هذا الإشكال، فإن قوله عليه السلام الديه الكامله لا ينافى ان يكون ذلك من مالها أو من عاقلتها، فروايه سليمان قابله للعمل على الأقوال الثلاثه، فلا تدل على القول بالتفصيل.

و اما كلام الشيخ الصدوق فى مقنعه، فإنه من المرسلات، و مع وجود الإشكالين الأولين يبقى القول بالتفصيل بلا دليل، و ان ذهب إليه جماعه غفيره من الفقهاء سيما من المتأخرين.

و المختار القول الأول لقوه مستنده و لمقتضى القاعده، فعليها الديه ان كان لها مال و الا فمن بيت المال.

ثمّ هل يلحق الرجل المربّى بالظئر فيما لو انقلب فى نومه على طفل فقتله؟ قيل بالإلحاق و لكن يشكل ذلك، إلا إذا قيل بان الملاك هو حين النوم لو انقلب، و الظاهر هذا الملاک ممّا يطمئن إليه، فهو من تنقيح المناط الاطمئنانى.

ثمّ لو كان مكان المربى أعلى من مكان الطفل و نعلم من حال المربى التقلّب فى نومه كثيرا، فلو انقلب على الطفل فمات، فالظاهر عليه القصاص «١».

---

(١) يبدو لى كما مر ان لمثل هذه الموارد مجال لقاعدتى الاهتمام و الدرء فتدبّر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ١، ص: ۴۴۸

الفرع الثامن ما حكم الأعمى لو قتل آخرا؟ (۱)

اشاره

أيضا جاء فى الجواهر هذا الفرع ضمن الفرع السابق الذى ذكره المحقق فقال:

(و فى الأعمى تردّد) و خلاف (أظهره) عند المصنف و أكثر المتأخرين (أنه كالمبصر فى توجه القصاص بعمده) للعمومات (و) لكن فى روايه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام ان جنايته خطأ تلزم العاقله .. و عن أبى على و الشيخ و الصهرشتى و الطبرسى و ابنى البراج و حمزه بل و الصدوق فى ظاهره العمل بها، بل فى غايه المراد

هـذا القول مشـهور بين الأصـحاب، و به هـذا الأـثر، فجـاز مخالفه الأصل له و عن ثانى الشـهيدين فى روض الجنان موافقته على ذلك .. الجواهر ج ۴۲ ص ۱۸۹ و جاء فى التكمله ج ۲ ص ۸۲ مسأله ۸۸:

إذا كـان القاتـل أعمى فهـل عليه القود أم لا؟ قولان: نسب الى أكثر المتأخرين الأول و لكن الأظهر عـدمه. نعم تثبت الـديه على عـاقلته، و ان لـم تكن له عـاقله فالـديه من مـاله و الاـ فعلى الامام عليه السـلام- وفاقا لجماعه من القـدماء: منهم الشـيخ و أبو على الصهرشتى و الطبرسى و ابنا البراج و حمزه و ظاهر الصدوق (قدس اللّه أسرارهم) بل فى غايه المرام:

ان هذا هو المشـهور بين الأصـحاب و وافقه فى ذلك الشهيد الثانى فى روض الجنان و تدل على ذلك صحيحه محمد الحلبى .. و معتبره أبى عبيـده .. ثمَّ لا بـد من حمل المعتبره على ما إذا لم تكن له عاقله بقرينه صـحيحه الحلبى المتقدمه الداله على أنه إذا لم تكن له عاقله فالديه فى ماله كما انه لا بد من تقيد إطلاق ذيل الصـحيحه بما إذا كان له مال و الا فالديه على الامام بمقتضـى ذيل المعتبره الدال على ذلك. بقى هنا شـى ء: و هو ان الشـهيد الثانى فى المسالك قد رمى الروايتين بضـعف السند و الظاهر انه نظر فى روايه الحلبى إلى روايه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۴۹

الروايات الخاصه فى هـذه المسأله كروايه الحلبى و أبى عبيـده الحـذّاء و روايه الاختصاص و الـدعائم تدل على ان عمد الأعمى فى القتل بحكم الخطأ، الا أن روايه الحلبى تدل على ان الديه تؤخذ من عاقلته، و روايه

أبی عبیده الحذّاء تؤخذ من ماله، کما فی روایه الحلبی یصاب الجانی بالعمی أثناء الخصومه و النزاع، ثمَّ المراد من النجم هو القسط، أی الدیه تقسّط علی عاقله الأعمی فی کل سنه نجما الی ثلاث سنین.

و الشهید الثانی و تبعه جماعه ناقش الروایه من حیث تضعیف سندها بشموله علی مجهول الحال، و لکن الروایه مسنده بسند معتبر للشیخ الصدوق فی کتابه الشریف (من لا یحضر) ثمَّ الحلبی من أصحاب الإجماع، و سند أبی عبیده و ان کان فیها عمار الساباطی الا أنه موثوق و ان کان فطحیّ المذهب.

ثمَّ نوقشت الروایه أیضا بأن ذیلها لم یذکر حکم ما لو لم یکن للأعمی مالا، و لکن الروایه ان کان مطلقه فیعلم ذلک من الخارج بأنه ان لم یکن له مال فمن بیت المال، لکی لا یطلّ دم امرء مسلم.

ثمَّ نوقشت أیضا علی أن روایه أبی عبیده الحذّاء یؤخذ من ماله، و الحلبی من الشیخ فان فی سندها محمد بن عبد اللّه و هو محمد بن عبد اللّه بن هلال الذی لم یرد فیه توثیق و لا مدح فی کتب الرجال و غفل عن ان الصدوق قدس سره رواها فی الفقیه بسند صحیح و اما روایه أبی عبیده فلا موجب لتضعیفها غیر ان فی سندها عمار الساباطی و هو من أجل الثقات- انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

و جاء فی القواعد: و الاعمی کالمبصر علی رأی و روی ان عماه کالخطإ تؤخذ الدیه من عاقلته. راجع جامع المقاصد ج ۱۰ ص ۳۲.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۰

عاقلته، فکیف یکون ذلک، و لکن روایه أبی عبیده الحذّاء تدل علی انه من عاقلته فان لم یکن فمن

ماله، فلا تعارض بينهما.

و قيل لم تتعرض الروايه إلى كيفيه القتل انه كان بآله قتاله، و هل كان قاصدا للقتل؟ و لكن يردّه ان الإطلاق لا اشكال فيه، و يعلم التقيّد من مقامات أخرى.

ثمّ يستفاد من كلام العلامه فى المختلف ان روايه الحلبى تحمل على مقام الدفاع عن النفس فلا قود عليه حينئذ، و لكن لو كان ذلك فلا ديه عليه أيضا كما هو المشهور و قد مرّ ذلك (١).

الوسائل ج ١٩ ص ٣٠۶ باب ١٠ من أبواب العاقله الحديث ١- محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن محمد بن عبد اللّه عن العلاء عن محمد الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل ضرب رأس رجل بمعول فسالت عيناه على خدّيه فوثب المضروب على ضاربه فقتله قال: فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: هذان متعدّيان جميعا فلا أرى على الذى قتل الرجل قودا، لأنه قتله حين قتله و هو أعمى و الأعمى جنايته خطأ يلزم عاقلته يؤخذون بها فى ثلاث سنين فى كل سنه نجما، فان لم يكن للأعمى عاقله لزمته ديه ما جنى فى ماله يؤخذ بها فى ثلاث سنين، و يرجع الأعمى على ورثه ضاربه بديه عينيه. و رواه الصدوق بإسناده عن العلاء.

و اما روايه أبى عبيده الحذّاء (الوسائل ج ١٩ ص ۶۵ باب ٣۵ من أبواب القصاص فى النفس) الحديث ١- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا، عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم، عن عمّار الساباطى عن أبى عبيده قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن

أعمى فقأ عين صحيح فقال: ان عمد الأعمى مثل الخطأ هذا فيه الديه فى ماله، فان لم يكن له مال فالديه على الامام و لا يبطل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۱

فالروايات معتبره السند واضحه الدلاله، الا ان يقال قد أعرض عنها الأصحاب، و لكن إعراض المتأخرين لا يضرّ بها، و الذى يضرّ و لم يثبت، هو اعراض المتقدمين الذين كان لهم الأصول الأربعمائه.

و قيل الروايات من خبر الواحد، و يلزم تخصيص عمومات أدله القصاص بها، و لكن القرآن الكريم قطعى السند و ظنّى الدلاله، و فيه محكمات و أخر متشابهات، و عند الأصوليين فى مصطلحاتهم ان الجامع بين النص و الظهور هو المحكم، و الجامع بين المجمل و المبيّن هو المتشابه، و تخصيص الآيات بأخبار الآحاد مورد اختلاف، و عند المتأخرين و المحققين ان الخبر الذى يوجب الوثوق و صحه الصدور من المعصوم عليه السلام يخصص عمومات الآيات، و نتيجه ذلك فى ما نحن فيه هو ان القتل العمدى يوجب القصاص إلا فى الأعمى فعلى عاقلته أو عليه الديه للأخبار.

حق امرء مسلم. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب و كذا الصدوق.

و اما روايه الاختصاص (مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۲۴۱ باب ۳۲ من أبواب القصاص فى النفس) الحديث ۱- الشيخ المفيد فى الاختصاص: عن هشام بن سالم عن عمّار الساباطى عن أبى عبيده قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن أعمى فقأ عين رجل صحيح متعمّدا فقال: يا أبا عبيده عمد الأعمى مثل الخطأ هذا فيه الديه من ماله فان لم يكن له مال فديه ذلك على الامام و لا يبطل حق امرء مسلم.

۲- دعائم الإسلام: عن أبى

جعفر علیه السلام انه سئل عن أعمی فقأ عین صحیح فقال: یغرّم الدیه و ینکّل إن تعمد ذلک و ان کان ذلک خطأ، فالدیه علی العاقله.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۲

و هنا تنبیهات:

الأول: هل الاعمی یعمّ ما کان قبل النزاع أو یختص بما یحدث له العمی حین التخاصم و المقاتله؟

بعض الروایات تدل علی الإطلاق و بعضها کروایه الحلبی علی الثانی. و المختار عموم ذلک.

الثانی: لا بد من ثبوت هذه المعاصی اما بالبیّنه أو الإقرار،

فالاعمی فیما لو کان بیده آله قتاله، فإنه یمکن قیام البیّنه علیه، فان الشهاده انما تکون فی المحسوسات کما ورد فی الخبر النبوی الشریف مشیرا الی الشمس (علی هذا اشهد و الا فدع) ای لو کان الوضوح کالشمس فاشهد فی المحسوسات و الا فلا.

و یثبت بالإقرار أیضا، و لکن فیما لو کان قاصدا للقتل من دون آله قتّاله، فلا مجال لقیام البیّنه حینئذ، إنما ینحصر الإثبات بالإقرار، فإنه من الموارد التی لا یعلم صدقها الا من قبل صاحبها، فلو أقرّ بالقتل العمدی فإنه یقتص منه و الا فلا، بل یتدارک بالدیه من ماله ان کان له مال و الا فمن بیت المال.

الثالث: لو کان الأعمی مسلما و المقتول کافرا فإنه لا یقتص من الأعمی

لقاعده (لا یقتل المسلم بالکافر) و کذا لو کان الأعمی فی مقام الدفاع عن نفسه کما هو واضح.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۳

الشرط الخامس عصمه الدم

ان یکون المقتول محقون الدم (۱)، ای محترم الدم، و بمثل هذا الشرط یخرج قال صاحب الجواهر: الشرط الخامس: (ان یکون المقتول محقون الدم احترازا عن المرتد بالنظر الی المسلم فان المسلم لو قتله لم یثبت القود) و ان أثم بعدم الاستئذان ممن الیه القتل، بل و ان تاب و کان مرتدا عن فطره و قلنا بقبول توبته و بقی القتل علیه حدّا (و کذا) الزانی و اللائط و غیرهما من (کل من أباح الشرع قتله) حدّا، لکن قد عرفت البحث فی ذلک و فی غیره ممن حدّه القتل بالنسبه للمسلم و الکافر و ان کان ظاهر المصنف هنا اختصاص ذلک بالمسلم دون الکافر و لکلامه صله فراجع الجواهر ج ۴۲ ص ۱۹۱.

و تکمله المنهاج ج ۲ ص ۸۳: الشرط الخامس ان یکون المقتول محقون الدم فلا قود فی القتل السائغ شرعا کقتل سابّ النبی و الأئمه الطاهرین علیهم السلام و قتل المرتد الفطری و لو بعد توبته و المحارب و المهاجم القاصد للنفس أو العرض أو المال، و کذا من یقتل بقصاص أو حدّ و غیر ذلک، و الضابط فی جمیع ذلک هو کون القتل سائغا للقاتل. و ذلک لان دم المقتول یکون- عندئذ- هدرا و معه لا- موجب للقصاص و لا الدیه .. راجع من کتب أبناء العامه الفقه علی المذاهب الأربعه ج ۵ ص ۳۲۵. و کتاب (الانصاف) ج ۹ ص ۴۶۲ الشرط الثانی ان یکون المقتول معصوما فلا یجب القصاص بقتل حربی و لا

مرتـد و لا زان محصن و ان كان القاتل ذميا و هو المـذهب و عليه الأصـحاب .. و راجع أسـنى المطالب ج ۴ ص ۱۸. و جاء فى (الفقه الإسلامى و أدلته) ج ۶ ص ۲۶۶ فى شروط المقتول: ان يكون

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۴

المقتول الذى يكون مهدور الدم كسابّ النبى، فمن قتله لا يقتص منه.

توضيح ذلك: ان القتل الجائز على ثلاثه أنواع:

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۱، ص: ۴۵۴

الأول: من كان مهـدور الـدم بالنسـبه إلى تمام المسـلمين و المؤمنين و لو من دون إذن الحاكم كسابّ النبى و أهل بيته الأطهار عليهم السلام كما هو المشهور و هو المختار كما مرّ.

الثـانى: مهـدور الـدم و لكن مع اذن الحـاكم الشـرعى مثـل الزانى المحصن و اللائـط فـإنه يقتـل حـدّا مع إذن الحـاكم كما عند المشهور و المختار عدم اشتراط الاستيذان كما مرّ.

معصوم الـدم أو محقون الـدم اى يحرم الاعتـداء على حيـاته. فلاـ يقتل مسـلم و لا ذمى بالكافر الحربى و لا بالمرتـد و لا بالزانى المحصن و لاـ بالزنـديق و لاـ بالباغى لأن هؤلاء مباحو الـدم اما بسـبب الحرابه أو الرده أو الزنا أو البغى فكل واحـد منهما سـبب لاهـدار الـدم أى إبـاحته. و العصـمه عنـد الحنفيه تكون- كما بينا سابقا- بالإسـلام و الإقامه فى دار الإسـلام، فمن أسـلم فى دار الحرب و بقى مقيما فيها لا يقتص من قاتله هناك، لأن كمال حقن الدم بالعصـمه المقومه و الموثمه و بالإسلام حصلت الموثمه بدون المقومه، لأن هذه تحصل بالإقامه فى دار

الإسـلام. و اما العصـمه عند الجمهور (غير الحنفيه) فتكون بالإيمان (الإسـلام) أو الأمان بعقد الذمه أو الهدنه فمن قتل مسلما فى دار الحرب عامـدا عالمـا بإسـلامه فعليه القود سواء كان قـد هاجر أم لم يهاجر الى دار الإسـلام. و صـرحت الحنفيه بأن العصـمه لمحقون الـدم يجب ان تكون (على التأييـد) لإخراج المسـتأمن فلا يقتص من قاتله لأن عصـمته مؤقته أثناء الأمان، لا مؤبده ففى دمه شـبهه الإباحه. و يتفق الجمهور مع الحنفيه على هذا القيد، لأنهم يقولون: لا يقتل مسـلم بكافر سواء أ كان مسـتأمنا أم ذميا أم معاهدا لأن الكافر ليس بمحقون الدم على التأبيد فأشبه الحربى. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۵

الثالث: مهدور الدم بالنسبه إلى شخص خاص كالقصاص لولى الدّم و فى مقام الدفاع عن النفس فهو من حق الناس الخاص و لا يلزم استيذان الحاكم إلا رعايه للاحتياط.

فمن كـان محقون الـدم دون الأنواع الثلاثه فإنه يقتص لأجله، و لنا روايات خاصه فى المقام كصـحيحه الشـيخ فى التهـذيب (۱) عن أبى العبـاس فضـل بن مالـك تشـمل النوعين الأول و الثـانى، و صـحيحه الحلبى تعمّ الثلاث و فيها لو قتل بعنوان الحـد فلا قصـاص و لا ديه على القاتل الا أن يزيـد فى الحـد فتتـدارك الزياده، فلو تعمّـد فى قطع عضو فالعين بالعين، و لو كانت الجراحه فالقصاص أو الديه المخصوصه كما فى كتاب الديات.

الوسائل ج ۱۹ ص ۴۶ باب ۲۴ من أبواب القصـاص و فيه ۹ احاديث. الحديث ۱- محمـد بن يعقوب عن محمـد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن محمد بن إسماعيل بن بزيع عن محمد بن الفضيل عن أبى الصباح الكنانى عن أبى عبد

اللّه عليه السلام فى حديث قال:

سألته عن رجل قتله القصاص له ديه؟ فقال لو كان ذلك لم يقتص من أحد، و قال: من قتله الحد فلا ديه له و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد مثله و عن على بن إبراهيم ..

و اما صحيحه أبى العباس الذى يشير إليها سيدنا الأستاذ فهو الحديث التاسع فى الباب: بإسناد الشيخ عن أحمد بن محمد عن محمد بن عيسى عن داود بن الحصين عن أبى العباس عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عمّن أقيم عليه الحد أ يقاد منه؟ أو تؤدى ديته؟ فقال: لا، الا ان يزاد على القود.

و اما صحيحه الحلبى فهو الحديث التاسع فى الباب بإسناد الشيخ عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى عمير عن حمّاد عن الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: أيّما رجل قتله الحد أو القصاص فلا ديه له.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۶

و الروايه مطلقه من حيث الإسلام و الكفر، و لكن تخصّص بمثل قاعده لا يقتل المسلم بالكافر.

ثمّ لو أجرى الحد عليه كقطع أصابعه فى السرقه فسرت الجراحه فمات، فإنه لا يقتص من الجارح القاطع للعمومات، و لروايه الجعفريات (۱) كما فى دعائم الإسلام مثلها، و أنه لا شى ء عليه فهو قتيل القرآن.

هذا تمام الكلام فى شروط القصاص و به يتم الجزء الأول من تقريرات سيدنا الأستاذ قدس سره الشريف، و يليه ان شاء اللّه تعالى الجزء الثانى (فى دعوى القتل و ما يثبت به) و آخر دعوانا ان الحمد للّه رب العالمين.

مستدرک الوسائل ج ۱۸ ص ۲۳۳ باب ۲۲ الحديث ۱- الجعفريات أخبرنا عبد اللّه أخبرنا محمد حدثنى

موسى قال: حدثنا أبى عن أبيه عن جده جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عن على عليهم السلام قال: من اقتص منه شى ء فمات فهو قتيل القرآن.

۲- دعائم الإسلام عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: من أقيم عليه حدّ فمات فلا ديه و لا قود.

۳- و عنه عليه السلام انه قال: من مات فى حدّ أو قصاص فهو قتيل القرآن فلا شى ء عليه. (و فى المصدر: و لا شى ء فيه).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۱، ص: ۴۵۷

يرجى الانتباه

أستميحك عذرا أيها القارئ الكريم، فان كل نقص أو قصور أو تقصير تشاهده فى هذه التقريرات، انما هو من الكاتب، لقصر باعه و قلّه متاعه، لا من من سيدنا الأستاذ قدس سره الشريف.

فقد حضرت درسه القيّم و عمرى انذاك (۲۶ عاما) و كنت لأول مرّه أحضر درس الخارج، بعد أن أتممت مرحلتى المقدمات و السطوح خلال ثلاثه عشر عاما فى حوزتى النجف الأشرف و قم المقدسه.

كما كنت اكتب التقرير فى حلقه الدرس و أنقله إلى العربيه مباشره. و لم اكتب ذلك- و لا درس واحد- من (الكاسيت و شريط التسجيل) كما هو المتداول فى الآونه الأخيره.

كما لم يحضرنى تقرير آخر لتلامذه سيدنا الأستاذ حتى أتلافى ما فاتنى أثناء البحث.

و لمثل هذا اعتذر من هفوه القلم و زلّه القدم، و العذر عند كرام الناس مقبول و قد تعرضت إجمالا فى الهوامش لبعض آراء فقهائنا الكرام و لبعض علماء أبناء العامه انطلاقا من الفقه المقارن و توخّيا للفائده و أحجمت عمّا أذهب اليه فى المسائل المطروحه تأدّبا و تعظيما لمقام الأستاذ. كما أطلب العفو من روح سيدنا الأستاذ الأعظم قدس سره الشريف و انزل اللّه على

رمسه شآبيب رحمته و أسكنه فسيح جنّاته، فان هذه بضاعتى المزجاه أقدّمها إلى نفسه الزكيّه، تخليدا لعلمه النافع و مقامه الشامخ، ليشفع لتلميذه العبد عند أجداده الأئمه الطاهرين المعصومين عليهم السلام، يوم لا ينفع مال و لا بنون إلّا من أتى اللّه بقلب سليم.

العبد عادل العلوى حوزه قم العلميّه

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

الجزء الثانى

مقدمه

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلّٰهِ الَّذِى هَدٰانٰا لِهٰذٰا وَ مٰا كُنّٰا لِنَهْتَدِيَ لَوْ لٰا أَنْ هَدٰانَا اللّٰهُ رب العالمين و الصلاه و السلام على سيد المرسلين و خاتم النبيين محمد المصطفى الأمين و على آله الطيبين الطاهرين، و اللعن الدائم على أعدائهم أجمعين.

أما بعد:

فهذا هو الجزء الثانى من كتاب (القصاص على ضوء القرآن و السنه) تقريرا لأبحاث سيدنا الأستاذ الآيه العظمى السيد شهاب الدين المرعشى النجفى قدس سره الشريف.

و هذا الجزء هو المجلد التاسع من موسوعتنا (رسالات إسلاميه) أسأل اللّه أن يتقبل منا ذلك بأحسن قبول، و أن يكون لى ذخرا ليوم معادى يوم لا ينفع فيه مال و لا بنون الّا من أتى اللّه بقلب سليم، و ما توفيقى إلّا باللّه العلى العظيم، و آخر دعوانا أن الحمد للّه رب العالمين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹

[تتمه القسم الأول و هو قصاص النفس]

الفصل الثالث فيما يثبت به دعوى القتل أمور عامه

اشاره

بعد أن وقفنا على موجب القصاص، و أقسام القتل و أنواعه، و بعض مصاديق المباشره و التسبيب، و الشروط المعتبره فى القصاص [كما مرّ تفصيل ذلك فى الجزء الأول و للّه الحمد] حان الموعد لنعرف ما يثبت به دعوى القتل، و طرق إثبات

الجنایه، و هو الفصل الثالث من کتاب القصاص فی (شرائع الإسلام) للمحقق الحلّی قدس سره (۱).

جاء فی جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام ج ۴۲ ص ۱۹۲ الفصل الثالث: فی دعوی القتل و ما یثبت به. و لکن قد تقدم فی کتاب القضاء (راجع ج ۴۰ ص ۱۵۳- ۱۵۷) البحث فی اعتبار الجزم بالدعوی واقعا و ابرازا کما انه لا خلاف و لا إشکال فی أنه (یشترط فی المدعی البلوغ ..).

جاء فی الجواهر کتاب القضاء ج ۴۰ ص ۱۵۳: و کیف

كان و (لا بد من إيراد الدعوى بصيغه الجزم) التى يستدل بها على جزم المدعى بما يدعيه كما عن الكافى و الغنيه و الكيدرى و ظاهر الوسيله بل فى الكفايه نسبته إلى الشهره و حينئذ (فلو قال

و هناک شرائط عامه لا بد من مراعاتها فى إثبات كل دعوى، لولاها لاختلت الدعاوى

اشاره

و هى أمور:

الأمر الأول: الجزم و العلم بالدعوى

و بما يدّعيه المدّعى، و لا يكفى الظن المطلق الذى لا يغنى من الحق شيئا (۱).

أظن أو أتوهم لم تسمع) لأن من لوازم الدعوى الصحيحه إمكان رد اليمين على المدعى و هو منتف، و للقضاء بالنكول فيها مع يمين المدعى أو عدمه و هو منتف هنا أيضا، ضروره عدم جواز تناول المدعى هنا مع عدم جزمه، و لعدم صدق الدعوى عليه عرفا فلا يترتب الحكم من القضاء و غيره عليها.

جاء فى كتاب (الفقه الإسلامى و أدلته) للدكتور وهبه الزحيلى (من كتب العامه) ص ۳۸۶: و يشترط فى الإقرار بالجنايه أو الجريمه الموجبه لحد أو قصاص أو تعزير أن يكون واضحا مفصلا قاطعا فى الاعتراف بارتكاب الجرم عمدا أو خطأ أو شبه عمد.

فلا يصح الإقرار المجمل الغامض أو المشتمل على شبهه، حتى يتحدد نوع العقاب، إذ لا عقاب مثلا على القتل دفاعا عن النفس أو المال أو استعمالا للحق تنفيذا للقصاص.

و لا يصح إقرار المتهم فى إقراره لملاطفه صديق و نحوه لأن التهمه تخل برجحان جانب الصدق على الكذب فى إقراره.

و جاء فى كتاب (الفقه على المذاهب الأربعه) لعبد الرحمن الجريرى ج ۵ ص ۳۲۷:

و يجب على الشاهد أن يصرّح بالمدعى به (بفتح العين) و شرط قبول شهادته أن يكون فطنا جازما فى شهادته بما أدّى غير متهم فيها ..

و فى قواعد العلامه ص ۲۹۲ المقصد الثالث فى طريق ثبوته- القصاص- و كيفيه

و ما نحن فيه يمكن طرح الدعوى بصور مختلفه، و ذلك حسب الاحتمالات المتصوّره:

١- الجزم القلبى و اللفظى بأن يقول الولى: هذا قتل أبى قطعا. فقيل لا بد فى الدعوى مثل

هذا الجزم و القطع.

٢- الظن القلبى و اللفظى من دون الجزم، ذهب اليه الشيخ نجيب الدين ابن نما استيفائه و فيه فصول الأول: فى الدعوى و لها شروط خمسه .. جاء فى مفتاح الكرامه فى شرح القواعد ج ١٠ فى تعليقات على باب القصاص ص ٣٣: لم يذكر من شروطها أن تكون مقطوعا بها عند المدعى و لعله يجوّزها هنا بالظن مطلقا أو فيما يخفى و قد تقدم الكلام فى ذلك فى القضاء و انه يصح له أن يدعى غير جازم لكنها يبرزها بعنوان الجزم لتسمع فلو أبرزها بأنى أظن لم تسمع على الأقوى.

و فى القواعد ص ٢٩٤: و يشترط تجرد الشهاده عن الاحتمال كقوله: ضربه بالسيف فقتله أو فمات أو فانهر دمه فمات فى الحال أو فلم يزل مريضا منها حتى مات و ان طال الزمان. و لو شهدوا بأنه جرح و أنهر الدم لم يكف ما لم يشهد على القتل، و لو قال:

أوضح رأسه لم يكف ما لم يتعرض للجراحه بأن يقول: أوضحه و هى هذه و وضوح العظم و لو قال اختصما ثمَّ افترقا و هو مجروح أو ضربه فوجدناه مشجوجا لم يقبل و كذا لو قال فجرى دمه و لو قال: فأجرى دمه قبل فى الجراح لاستناده اليه، و لو قال: أسال دمه فمات قبل فى الداميه خاصه، و لو قال: أوضحه و لم يعين محل الموضحه لعجزه عن تعيين محلها و تعددها سقط القصاص و ثبت الأرش و ليس له القصاص بأقلّهما لتغاير المحل، و كذا لو قال قطع يده و وجد مقطوع اليدين فلا بد من أن يقول قطع هذه اليد أو جرح هذه الشجه و لو شهد على

انه قتله بالسحر لم يسمع لأنه غير مرئى نعم لو شهد على إقراره بذلك من انه قتله بالسحر سمع ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲

الحلّى صاحب كتاب مثير الأحزان.

۳- الجزم القلبى دون اللفظى.

۴- الجزم اللفظى دون القلبى.

۵- التفصيل بين الجنايات، فمنها ما يعسر الاطلاع عليه كالسرقه فلا داعى إلى الجزم القلبى، فيسمع دعوى المدعى و لو كان بجزم لفظى، و إذا كان ممّا لا يعسر الاطلاع عليه، فإنه يشترط فيها الجزم القلبى.

۶- التفصيل بين المدعى المتّهم بالكذب و عدمه، فعلى الأول لا يسمع دعواه دون الثانى.

و نسب المحقق (۱) القول الثانى إلى معاصره و هو أستاذه الشيخ نجيب الدين جاء فى الجواهر ج ۴۰ ص ۱۵۳: (و) لكن قال المصنف (كان بعض من عاصرناه) و هو شيخه نجيب الدين محمد بن نما (يسمعها فى التهمه و يحلف المنكر) ثمَّ قال: (و هو بعيد عن شبه الدعوى) الذى قد عرفت كونها فى العرف الخبر الجازم، و لكن اليه يرجع ما فى الروضه و محكى تعليق النافع للمحقق من التفصيل بين ما يعسر الاطلاع عليه كالقتل و السرقه و غيره، فتسمع فى الأول دون الثانى، بل عن الإيضاح و المجمع أنه قوى عدم اشتراط الجزم، و نفى عنه البأس فى غايه المراد و مال إليه فى المسالك، لكن فى الرياض أنه ليس قولا لأحد منا، بل أصحابنا على قولين: اعتبار الجزم و الاكتفاء بالتهمه فى مقامها. و كيف كان ففى المسالك تبعا لغايه المراد (ان المعتبر من الجزم ما كان فى اللفظ، بان يجعل الصيغه جازمه دون ان يقول: أظن أو أتوهم كذا، سواء انضم الى جزمه بالصيغه جزمه بالقلب و اعتقاده لاستحقاق

الحق أم لا، و هو كذلک، فان المدعى لا يشترط جزمه فى نفس الأمر، لأنه إذا كان للمدعى بيّنه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳

ابن نما قدس سرهما. و ربما وجه قوله ان عنوان المدعى يصدق عليه، فلو كان هذا دليله فهو مردود، فإنه لا يقال عند العرف من قال فى دعواه: أظن زيدا قاتل أبى، أنه مدع، فان الدعوى جمله خبريه، و صدقها انما تكون لو طابقت الواقع و اعتقاد المتكلم على ما هو التحقيق، فلا بد من الجزم القلبى، و إلا فلا يترتب الأثر عليه.

ثمَّ على المدّعى البيّنه و إلا فاليمين بعد النكول، فلو كانت دعواه بنحو الظن، فإنه كيف يحلف عليها، و إذا حلف مع عدم الجزم القلبى، فإنه من مصاديق تشهد له بحق و هو لا يعلم به، فله أن يدعى به عند الحاكم لتشهد له البيّنه، و كذا لو أقر له مقر بحق و هو لا يعلم به فله ان يدعيه عليه و انه لم يعلم سببه فى نفس الأمر ما هو، و وجه ما اختاره المصنف من اشتراط الجزم بالصيغه ان الدعوى يلزمها ان يتعقبها يمين المدعى أو القضاء بالنكول، و هما غير ممكنين مع عدم العلم بأصل الحق، و ان المعهود من الدعوى هو القول الجازم فلا يطابقها الظن و نحوه) و تبعهما على ذلک فى الرياض.

و فيه ان إظهار الجزم بالصيغه مع عدمه فى القلب كذب و تدليس. ضروره كون ذلک خبرا من الأخبار و لا إنشاء كى لا يحتمل الصدق و الكذب .. ثمَّ قال صاحب الجواهر:

و التحقيق الرجوع الى العرف فى صدق الدعوى المقبوله و عدمها، و لا ريب فى قبولها

عرفا فی مقام التهمه بجمیع أفرادها و ربما تؤیده النصوص الداله علی تحلیف الأمین مع التهمه المتقدمه فی کتاب الإجازه و غیره. کخبر بکر بن حبیب و .. و خبر أبی بصیر ..

و بالجمله فالمدار علی ما یتعارف من الخصومه بسببه، سواء کان بجزم أو ظن أو احتمال، اما ما لا یتعارف الخصومه به کاحتمال شغل ذمه زید مثلاـ أو جنایته بما یوجب مالا أو نحو ذلک مما لا یجری التخاصم به عرفا فلا سماع للدعوی فیه. ثمَّ یرد مقوله صاحب الریاض فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۴

....

الکذب و علیه الکفاره. و ان الجزم اللفظی انما هو کاشف عن الجزم القلبی، فکلام ابن نما قدس سره نذره فی سنبله.

و أما اشتراط الجزم القلبی و اللفظی معا، فهو مذهب کثیر من الفقهاء الأعلام، و مستندهم ما عرف من جواب ابن نما، فان الآثار انما تترتب علی المدعی الجازم فی دعواه، و اللفظ یکشف عمّا فی الضمیر و ما یدور فی خلد الإنسان من المعنی، و لا یعنی هذا الکلام النفسی کما عند الأشاعره، فإن ذلک أمر غیر معقول و لا یمکن تصوره، فکیف یمکن التصدیق به، کما هو ثابت فی محله، فإنه لا یعلم الغیب إلا اللّه سبحانه و تعالی و لمن ارتضی من رسول.

و أما مستند من یقول بکفایه الجزم القلبی دون اللفظی، فبناء علی ان اللفظ کاشف، و ربما یکشف عما فی القلب من دلیل خارجی آخر غیر اللفظ، کاخبار المعصوم علیه السلام، حتی لو قال المدّعی: (أظن) فی مقام الدعوی.

و أما مستند من یقول بکفایه الجزم اللفظی دون القلبی، فبناء علی ان العمل إنما هو بالظواهر فهی الحجه، و

ان لم تكن كاشفه عن السرائر و البواطن كالجزم القلبى، فنحن أبناء الظهور أينما دار ندور.

فإن الظواهر- كما هو ثابت فى محله- حجه بحكم الفطره و الوجدان السليم و بناء العقلاء و الأدله النقليه.

و يمكن ان يخدش هذا القول و هذا الدليل، بان اللفظ حينئذ يؤخذ بنحو الموضوعيه لا الطريقيه الكاشفيه و فيه ما فيه، فالعمده الجزم القلبى.

و اما مستند التفصيل الأول، أى القول الخامس، فبعد التتبع لم أر له وجها، فلا مجال له.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵

و اما القول السادس، فيما لو لم يكن متهما، فإنه تقبل منه دعواه، باعتبار انه من المسلمين، و يحمل عمل المسلم على الصحه، كما لنا روايات تدل على ذلک، كروايه بكر بن حبيب (۱)، و ان كان موردها الإجاره، إلا أن المورد لا يخصص، و الملاک هو اتّهام المدعى فيحلف و إلا فلا، و لكن باب المدعى و المنكر له خصوصيات خاصه، كالبيّنه على المدعى و اليمين على من أنكر، فلا يتمسّک بما ورد فى الإجاره و حسب، فالمختار هو أن تكون الدعوى بصوره الجزم القلبى، و اللفظ الجازم كاشف عن ذلک، و إذا كان هناک كاشف آخر، فإنه الوسائل، باب ۲۹ من كتاب الإجاره الحديث ۱۶.

قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام أعطيت جبه الى القصّار- أى الخيّاط- فذهبت بزعمه، قال: ان اتهمته فاستحلفه و ان لم تتهمه فليس عليه شى ء.

لا يضمن الصائغ و القصّار و لا الحائک إلا ان يكونوا متهمين، فيخوّف بالبيّنه و يستحلف لعله يستخرج منه شيئا.

قال صاحب الجواهر: الى غير ذلک من النصوص التى هى و ان كانت فى غير ما نحن فيه من الدعوى بالتهمه لكن لا ريب

فی دلالتها علی اقتضاء التهمه الاستحلاف أینما تحققت. بل قد یؤیده أیضا عمومات الأمر بالحکم کتابا و سنه فی جمیع أفراد المنازعه و المشاجره التی لا ریب فی أن ذلک من أفرادها نحو قوله تعالی وَ أَنِ احْکُمْ بَیْنَهُمْ بِما أَنْزَلَ اللّهُ- فَلا وَ رَبِّکَ لا یُؤْمِنُونَ حَتّی یُحَکِّمُوکَ فِیما شَجَرَ بَیْنَهُمْ- فَإِنْ تَنازَعْتُمْ فِی شَیْ ءٍ فَرُدُّوهُ إِلَی اللّهِ وَ الرَّسُولِ و غیر ذلک، و احتمال کون الحکومه فی الفرض بالقضاء بکون الدعوی غیر مسموعه مناف لما دل من النصوص علی ان الضابط فی قطع الخصومات البیّنات و الإضافه إلی اسم اللّه تعالی.

- انتهی کلامه رفع اللّه مقامه- (ج ۴۰ ص ۱۵۵).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶

یؤخذ به کذلک کقول المعصوم علیه السلام، فلا بد من کون المدعی جازما فی إقامه دعواه. و لو علم بالجزم القلبی من ای کاشف کان، فإنه یعمل به و لو کان متّهما، و لا مجال للروایات حینئذ، فإنه لو نکل المنکر فالیمین یتوجّه الی المدعی، فلو کان غیر جازم فی دعواه کیف یحلف علی ذلک. و إذا علمنا بعدم الجزم القلبی من ای طریق کان، فإنه لا تقبل دعواه.

ثمّ حکی عن الشهید الثانی عدم اعتبار الجزم لا قلبا و لا لفظا، باعتبار أن مقصود الشارع هو حسم ماده النزاع و انقطاع الخصومه و لو کان بالظن، و لکن هذا غیر تام، فان النزاع لا ینقطع فی الواقع لو لم یکن الجزم القلبی.

مسأله: لو لم یحصل للوارث أو الوصی الجزم بما کتبه المیّت، فکیف یکون الأمر (۱)؟ بعض قال باشتراط الجزم کذلک، و قیل بعدمه فی مثل هذا المورد، و المختار أنه لا بأس ان تلحق

المسأله هذه باعتبار و اشتراط الجزم كذلك.

الأمر الثانى: العقل،

فإنه يشترط فى المـدعى ان يكون عاقلا- و لم يـذكر ذلك المحقق فى شـرائعه- فلو كان المـدّعى مجنونا، فإنه لا تسـمع دعواه، فيشترط العقـل عنـد اقـامه الـدعوى أعم من أن يكون حين وقوع الجنايه عاقلا أو مجنونا، و يـدل على ذلك أحاديث الرفع، فإنه رفع القلم عن المجنون حتى يفيق، و إنما لم يذكره المحقق اكتفاء بوضوحه.

قـال صاحب الجواهر (ج ۴۰ ص ۱۵۵): و كـذا لاـ ريب فى تحقق الخصومه و المشاجره مع عـدم الجواز فيما يجـده الوصـى أو الوارث من سندات أو دفتر أو شهاده من لا يوثق بهم أو غير ذلك.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷

الأمر الثالث: البلوغ (۱)،

فلاـ بـد من ان يكون المـدّعى حين دعواه بالغـا، سواء كان حين الجنايه بالغا أو غير بالغ، و ذلك لحـديث الرفع أيضا (رفع القلم عن الصبى حتى يحتلم) و لا يصـدق عنوان المـدعى على الصبى، و قال بعض- كشـيخ الطائفه قـدس سره- بعـدم اشتراط البلوغ تمسـكا بما فعله أمير المؤمنين عليه السـلام أيام خلافته الظاهريه فى قضـيه الصبيان الخمسه حيث قسم الـديه عليهم، و هـذا يعنى قبول دعواهم، و لكن إنما يتمّ الاستدلال بها لو تمَّ صدورها أولا؟

و الظاهر لا إشـكال فى سـندها، إلا ان الأصـحاب أعرضوا عنها، و هـذا مما يوجب وهنها، و فى دلالتها اضـطراب، فكيف تقسّـِم الـديه على الاـثنين و الثلاـث، و يحتمـل التقيه فيهـا، إلاـ انه ربمـا يقال لم تكن التقيه أيام الخلافه الظاهريه، إلا فيما خالف سـيره الشـيخين، ثمَّ الروايه معارضه بروايات أقوى سـندا و دلاله، فلا نقول بها حينئذ، و إنها قضيه فى واقعه يرجع علمها الى الامام عليه السلام.

يشترط فى المدعى البلوغ لسلب عباره غير البالغ

(الجواهر ج ۴۲ ص ۱۹۲).

جاء فی القواعد ص ۲۹۲ فی شروط الدعوی الأول: أن یکون بالغا رشیدا حاله الدعوی دون وقت الجنایه فلو کان جنینا حاله القتل صحت دعواه إذ قد یعرف ذلک بالتسامع و لا یشترط ذلک فی المدعی علیه، بل لو ادعی علی مجنون أو طفل تولی الحکومه الولی، و یصحّ علی السفیه و یقبل إقراره بما یوجب القصاص لا الدیه، و لو أنکر صحّ إنکاره لإقامه البینه علیه، و یقبل یمینه و ان لم یقبل إقراره لانقطاع الخصومه بیمینه.

و فی تکمله المنهاج ۲/ ۸۷ مسأله ۹۰: یشترط فی المدعی العقل و البلوغ و قیل یعتبر فیه الرشد أیضا و الأظهر عدم اعتباره ..

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸

الأمر الرابع: ان تکون الدعوی للمدعی نفسه،

فان الدعوی تاره تکون لنفس المدعی أو من هو بحکمه کالوصی و الولی، و أخری لغیره، فتسمع الأولی دون الثانیه، و مستند هذا الشرط ظهور الأدله فی المقام، فإنه حینما یقال: لو ادّعی المدعی فعلیه البیّنه، ظاهره أن الدعوی کانت لنفسه، و لا حاجه لنا للإجماع المدّعی کما قیل.

الأمر الخامس: الصراحه فی الدعوی (۱)،

فلا تسمع لو کانت بنحو الکنایه، و الکنایه علی أقسام ثلاثه:

۱- لغویّه، بمعنی الستر، فکل شی ء ستر بآخر یقال: أنه کنّاه، أی ستره.

۲- بلاغیّه: بمعنی الستر المخصوص فی کلام المتکلم کما فی علم المعانی و البیان، و فیها أقوال ثلاثه: فقیل: الکنایه ذکر اللازم و اراده الملزوم کقولنا:

زید کثیر الرماد، الذی یدلّ علی سخائه، فتکون الکنایه من المجازات، فإنه من استعمال اللفظ فی غیر موضعه، و قیل: ذکر اللازم و إراده الملزوم بالإراده الجدیّه الخبریه أی الأخبار بالرّماد، و هو علی قسمین: تاره إخبار بالرماد جاء فی کتاب الفقه علی المذاهب الأربعه ۵/ ۳۲۷: و یجب علی الشاهد أن یصرّح بالمدعی به (بفتح العین) فلو قال الشاهد: ضرب المجنی علیه بسیف فجرحه فمات لم یثبت هذا القتل المدعی به لاحتمال أن یکون مات بسبب آخر حتی یقول الشاهد: فمات من جرحه أو یقول: فقتله أو أنهر دمه أو نحو ذلک، کضربه فمات مکانه ینتفی الاحتمال المذکور، و لو قال الشاهد: ضرب الجانی رأس المجنی علیه فأدماه، أو ضرب رأسه مثلا فأسال الضرب دمه، ثبتت بذلک دامیه عملا بقوله الذی قطعه، بخلاف ما لو قال: فسال دمه لم ثبت لاحتمال حصول السیلان بسبب آخر.

فقط، و أخرى عن جوده، فيكون من الحقيقه لا المجاز، فان المجاز يدور مدار الإراده

الاستعماليه، و قيل: اراده اللازم و الملزوم معا، بناء على جواز استعمال اللفظ فى أكثر من معنى، فالمقصود من قولنا (زيد كثير الرماد) الرماد الحقيقى وجود زيد، فيكون من الحقيقه و المجاز.

٣- فقهيّه: و هى أن لاـ تكون دلاله اللفظ على المعنى صريحا، فاللغويه أعم منهما، و البلاغيه أعم من الفقهيّه، فيشترط أن تكون الدعوى صريحه فى الدلاله على مراد المدعى فلا تصحّ الكنايه، بل عليه أن يقول: زيد قتل أبى، لا يصح قوله: زيد جرّد السيف على أبى، كنايه عن جنايه القتل.

الأمر السادس: الإمكان الوقوعى للدعوى،

فيلزم أن يكون مورد الدعوى ممكنا، فلا تسمع الدعوى لو كان موردها محالا، فلا بد من إمكان الدعوى بالإمكان الوقوعى و الشرعى و العادى و العرفى، فلو قال: زيد قتل أبى يوم الجمعه، و علمنا بسفر زيد يوم الجمعه أو كان ميّتا، فإنه لا تسمع الدعوى حينئذ.

و المحقق الحلّى فى شرائعه (١) لم يذكر هذا المعنى بعنوان الشرط، بل ذكر أمثله جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ١٩۴: نعم لا خلاف (و) لا إشكال فى أنه يعتبر فى صحتها (أن يدعى على من يصح منه مباشره الجنايه، فلو ادعى على غائب) وقت الجنايه أنه القاتل (لم يقبل) للعلم بكذبها (و كذا لو ادعى على جماعه يتعذر اجتماعهم على قتل الواحد كأهل البلد) لكن مع ذلك (تقبل دعواه لو رجع الى الممكن) و لو بان يفسّر قتل الغائب بإرسال سمّ اليه و نحوه، و قتل أهل البلد بقتل الواحد بينهم مع عدم دفعهم عنه أو بغير ذلك، لإطلاق ما يقتضى صحه دعواه الثانيه من قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (البيّنه على المدّعى) و غيره كما هو واضح.

القصاص على ضوء القرآن

و السنه، ج ۲، ص: ۲۰

تدل على أنّ المدعى به لا بد ان يصلح للدعوى، و معناه ما ذكرنا فتأمل (۱).

الأمر السابع: الرشد (۲)،

كما ذكر ذلك المحقق، و يقابله السفه، كما يقابل العقل الجنون، و اشتراط العقل أعم من ان يكون رشيدا و غيره، كما ان السفاهه ليست من مصاديق الجنون، و الرشد بمعنى تميز الزين من الشين و الصالح من الطالح و الخير من الشر و الجيد من الردى، و السفيه من لم يميّز ذلك.

و الانصاف ان السفيه يدخل فى زمره العقلاء، فان العاقل تاره يتحلّى بكمال العقل و هو الرشيد، و أخرى عاقل غير كامل و هو السفيه و الأبله، و هو مكلّف بالفرائض دون المجنون. و العقل من شروط التكليف، و أما الرشد فهل هو شرط فى الدعوى؟

وقع اختلاف بين الأعلام بين العامه و الخاصه، فذهب المشهور من أصحابنا الإماميه إلى اشتراط الرشد فى إقامه الدعوى، و ذهب غير واحد الى عدم اشتراط الرشد مطلقا، و قيل بالتفصيل بين الدعوى التى تكون من الأمور الماليه فلا تسمع دعوى السفيه، لما ورد فى الحجر من الأدله الداله على أن السفهاء من المحجورين فى أموالهم إلا بإذن الولى، و بين غير الماليه فتسمع منه الدعوى، و فى تكمله المنهاج ۲/ ۸۷: و يشترط فى المدعى عليه إمكان صدور القتل منه فلو ادّعاه على غائب لا يمكن صدور القتل منه عاده لم تقبل، و كذا لو ادّعاه على جماعه يتعذر اجتماعهم على قتل واحد عاده: كأهل البلد مثلا، فإنه يعتبر فى سماع دعوى المدعى احتمال الصدق، فلا أثر لها مع عدمه.

قال العلامه فى القواعد ۲۹۲ فى الدعوى: و لها شروط خمسه: الأول أن يكون بالغا رشيدا حاله

الدعوى دون وقت الجنايه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۱

....

و قيل بالتفصيل بين الدعوى (له) فتسمع دعواه، و بين (عليه) فلا تسمع منه.

و أما مستند من يشترط الرشد فتمسكا بالآيه الشريفه فى قوله تعالى فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فالملاك الكلّى هو الرشد بعد بلوغ اليتيم و غيره بالتميز بين الخير و الشر، كما ان السفيه يلحق بالمجانين، و الأولويه تحكم بذلك فى الدعوى بعد عدم تصرّفه فى الأموال. و لكن بما ان السفيه مكلّف بالعبادات فيلحق بالعقلاء، و إذا كان محجورا فى المال من حيث التصرف فإنه لا يعنى كذلك فى الدعاوى، فإنه من القياس المظنون الباطل مع وجود الفارق، و أما الآيه الشريفه فعند كثير أخذ الرشد بمعنى البلوغ، فلا شاهد على ذلك، و لا نعتمد على الإجماع المدّعى فى المقام، و إذا قيل بتقيد الإطلاقات بأدلّه الرشد، فهو كما ترى من الخدشه فيها كما ذكرنا، فيبقى الإطلاق على حاله، و أما مستند التفصيل فواضح البطلان، فكونه محجورا فى التصرف المالى لا يلازمه ان يكون كذلك فى الدعاوى، و كذلك التفصيل الثانى، فإن إقراره على نفسه، دليل على عقله، فتسمع دعواه، فالمختار عدم اشتراط الرشد، و ذلك للإطلاقات.

الأمر الثامن: فيما لو كان المدعى مسلما، فلا بد ان يكون المدعى به ممّا له الماليّه شرعا، فلو ادّعى ملكيّه الخمر فلا تسمع دعواه، كما فى كتاب القضاء تفصيل ذلك، و ما نحن فيه يشترط ان لا يكون المقتول مهدور الدّم شرعا.

الأمر التاسع: التعيّن، فلا بد للمدّعى ان يعين القاتل و المقتول و كيفيه القتل و نوعه و زمانه و مكانه، و لكن لا دليل لنا فى ثلاث موارد، و هى بيان آله

القتـل و مكـانه و زمـانه، فـان المعيار هو دعوى القتل بأى سـبب كان، و لكن لا بـد من تعيين القاتل و القتل من أنه من العمـد و الخطأ أو شبه العمد، و دليله واضح،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۲

و كـذلك تعين المقتول كقوله: زيد قتل أبى، و لا يكفى أنه يقول: قتل من يتعلّق بى، و قد عبّر المحقق عن التعيين بالتحرير (۱)، و قال بالترديد فيما لو أطلق المدعى، ثمّ اختار القبول بعد ذكر التعيين فى القاتل و المقتول و كيفيه القتل بالمباشـره أو التسبيب و تعيين نوع القتل من العمد و الخطأ و شبه العمد.

و الانصـاف ان هـذه الموارد موضع قبول، و قليـل من لاـ يشترط التعيين مطلقـا، فيقتصـر على دعوى القتـل فقـط. و الحق ان أدله الدعوى من الشبهه المصداقيه، فالمختار التعيين لكن فى بعض الوجوه و الموارد.

و قال بعض الفقهاء، لو قال المدعى: قتل زيد، من دون تفصيل، فحاكم الشرع يستفصله عند إقامته البيّنه، فيلزمه التعيين.

و خلاـصه الكلاـم: ذهب الأكثر إلى اشتراط التعيين، و قيل ليس بشـرط، جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۹۴: و كـذا لا خلاف و لا إشـكال فى أنه (لو حرّر الدعوى بتعيين القاتل و صـفه القتل و نوعه سـمعت دعواه)، فلو ادعى على جماعه مجهولين لم تسمع (و هل تسـمع مقتصـرا على مطلق القتل) من دون ذكر صـفته التى هى المباشـره و التسبيب و نحوهما و لا نوعه من العمـد و الخطأ و شبه العمد؟ (فيه تردد).

و قال العلامه فى القواعـد فى بيان شـروط الـدعوى ص ۲۹۲: الثانى تعلق الـدعوى بشـخص معين أو أشـخاص معينين، فلو ادّعى على جماعه مجهولين لم تسمع،

و لو قال:

قتله أحد هؤلاء العشره و لا أعرفه عينا و أريد يمين كل واحد، فالأقرب انه يجاب اليه لانتفاء الضرر بإحلافهم و حصوله بالمنع، و لو أقام بينه على ان أحد العشره قتله من غير تعيين سمعت لإثبات اللوث لو خص الوارث أحدهم.

و خلاف (أشبهه) عند المصنف (القبول) كما تسمع تحقيقه فى المسأله الثانيه ان شاء اللّٰه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳

و قيل بالتفصيل بأنه يقبل دعواه بأداء الأمر إجمالا، بشرط ان يستفصله الحاكم عند اقامه الدعوى و البيّنه.

فرع: لو قال المدّعى: قتل جماعه أبى، فهل تسمع دعواه؟

قيل بعدم سماع دعواه لكون الجماعه من المجهولين، إلا إذا كانت الشبهه محصوره بين عده أشخاص، يمكن صدور الفعل من كل واحد منهم.

و ربما تكون الدّعوى بصوره الترديد (۱) بين اشخاص كقول المدّعى: قتل أبى زيد أو عمرو، و ربما تكون بأسماء معلومه.

و المختار فيما لو ادعى على جماعه يمكن الانصراف إلى أفراد معلومين، فتسمع دعواه حتى و لو كانوا فى البدايه من المجهولين، و اما صوره الترديد، فتاره من الشبهه المحصوره و اخرى غيرها، و الكلام فى أطراف العلم الإجمالى اما ان تكون محصوره أو غيرها، و ذكروا فروقا بينهما، و خيرها عند المحققين: ان المحصوره ما لو تركت الأطراف لا يلزم عسر الحرج، بخلاف غير المحصوره فانا جاء هذا المعنى فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۹۴: (و لو قال: قتله أحد هذين) مثلا- من دون تعيين لأحدهما بل قال: لا أعرفه عينا و أريد يمين كل واحد (سمع) وفاقا للفاضل و ولده و الشهيدين و أبى العباس و الأردبيلى على ما حكى عن بعضهم (إذ لا ضرر) عليهما (فى إحلافهما) مع

حصوله عليه بالامتناع، و لزوم إهدار المسلم، و لأنه طريق يتوصل به الى معرفه القاتل و استيفاء الحق منه، و لأن القاتل يسعى فى إخفاء القتيل كى لا يقصد و لا يطالب، و تعسّر معرفته على الولى لذلک، فلو لم تسمع دعواه هکذا لتضرر، و هما لا يتضرران باليمين الصادقه، إلا ان الجميع کما ترى لا يقتضى استحقاق السماع على وجه يترتب عليه استحقاق اليمين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴

....

لو أردنا أن نترک و نتجنب الأطراف المشتبه کلّها لزم عسر الحرج.

و فى الشبهات المحصوره يجب الاحتياط، فان کل واحد من الأطراف بمنزله المعلوم التفصيلى، فتسمع دعواه حينئذ، و يرجع الأمر إلى الحاکم الشرعى، فبعد التعيين يقتل الجانى، و إلا فتأخذ الديه توزع على الأطراف بالنسبه، و يکون کالدرهم الودعى، و اما الشبهه غير المحصوره فتمسک بأصاله البراءه فى الأطراف، فلا تسمع الدعوى حينئذ، و تتدارک الجنايه بالديه من بيت مال المسلمين. و انما لا تسمع الدعوى فى غير المحصوره لذهاب الجزم فيها لکون أطرافها مشکوکه بالشک البدوى، و أما فى المحصوره مع تنجز العلم الإجمالى، فکأنما عيّن القاتل من دون لفظ، و الحاکم يطالبه البيّنه، و هى اما أن تعيّن القاتل أو تشهد بالترديد المحصور أيضا، فإن عيّنت فهى أماره شرعيه کاشفه عن الواقع تعبّدا فيقتص منه، و اما مع الترديد فيلزم الأطراف الديه و يؤخذ منها بالنسبه مثلا لو کان الترديد بين اثنين فالديه تکون بالتنصيف، غايه الأمر هنا شبهتان:

الأولى: لو أخذنا بالتنصيف فان لنا علمين، علم بتضرر غير القاتل بنصف الديه، و علم باشتغال ذمه القاتل بنصف الديه الأخرى، و الظاهر عدم ورود هذه الشبهه، بعد القول بتنجز العلم

الإجمالى تعبّدا، فكأنما يلزم اشتراكهما فى القتل اما حقيقه أو تعبّدا كما نحن فيه.

و المختار هو القرعه فإنها لكل أمر مشتبه و مجهول، و إن أعرض عنها أكثر المتأخرين.

الثانيه: لو لم يكن للمدعى البيّنه، فيلزم الإحلاف، فيحلّف الحاكم الشرعى أطراف الشبهه المحصوره، و حلف كل منكر انما يفيد لنفسه، لا لدفع الضرر عن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۵

الغير، فاذا حلف كل واحد فيلزم بقاء الترديد فكيف يكون الأمر؟

هنا صور: فتاره يحلف كل واحد و أخرى ينكل، و ثالثه يحلف أحدهما دون الآخر، و رابعه يردّ اليمين كل واحد منهما، فان حلف كل واحد، فيلزم أخذ الديه من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين، و لو نكل كل واحد فيحكم عليه ان قلنا بكفايه النكول و تؤخذ منه الديه بالنسبه، أما لو حلف أحدهما و نكل الآخر فمن حلف لا شى ء عليه، و من نكل فان كان المبنى الحكم عليه بمجرد النكول من دون ردّ اليمين الى المدّعى فعليه الديه كامله منه، و لا يقتص منه لوجود الشبهه الدارءه، و ان قلنا برد اليمين، فلو حلف المدعى، فيثبت الديه على الناكل، و إلا فلا، و يتدارك من بيت المال.

هذه أمهات الصور و يعلم منها فروع و صور كثيره فتدبّر.

مسائل:

الأولى (۱) لو قال المدّعى: ان القاتل اما زيد أو واحد من هؤلاء الجماعه و لا يعرف عددهم،

و هم من الشبهه المحصوره، فهل تسمع دعواه حتى ترفع الى الحاكم الشرعى.

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۹۷ مسائل: الاولى: (لو ادعى) على شخص مثلا- (أنه قتل مع جماعه لا يعرف عددهم) فان كان ذلك منه على وجه لا يتصور اجتماعهم على القتل لم تسمع للعلم بكذبها و ان لم يكن كذلك إلا أنه لم يحصرهم، فان ادعى قتلا يوجب الديه (سمعت

دعواه) و إن لم يثبت على المدعى عليه شى ء معين، ضروره توقف ذلك على معرفه عدد الشركاء و الفرض عدمه، فليس حينئذ إلا الصلح.

و بنظرى هذا خير طريق لحلّ مثل هذه الخصومات و النزاعات و سيدنا الأستاذ لم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۶

....

يتعرض لها كما لم يتعرض فيما لو كانت الشبهه غير محصوره لوضوحها. فتأمل.

و جاء فى قواعد العلامه ص ۲۹۳ فى المقصد الثالث من كتاب الجنايات فى الفصل الأول فى الدعوى و لها شروط خمسه، الأول: أن يكون بالغا رشيدا حاله الدعوى ..

الثاني: تعلق الدعوى بشخص معين أو أشخاص معينين فلو ادعى على جماعه مجهولين لم تسمع و لو قال قتله أحد هؤلاء العشره و لا أعرفه عينا و أريد يمين كل واحد فالأقرب انه يجاب اليه .. الثالث: توجه الدعوى الى من تصحّ منه مباشره الجنايه فلو ادعى على غائب أو على جماعه يتعذر اجتماعهم على قتل الواحد كأهل البلد لم تسمع فان رجع الى الممكن سمعت و لو ادّعى انه قتل مع جماعه لا يعرف عددهم سمعت و قضى بالصلح لا بالقود و لا الديه لجهاله قدر المستحق عليه، الرابع: أن يكون مفصله فى نوع القتل و اشتراكه أو انفراده فلو أجمل استفصله الحاكم و ليس تلقينا بل تحقيقا للدعوى و لو لم يبيّن قيل طرحت دعواه و سقطت البينه بذلك إذ لا يمكن الحكم بها و فيه نظر، الخامس: عدم تناقض الدعوى فلو ادّعى على شخص تفرده بالقتل ثمَّ ادعى على غيره الشركه لم تسمع الدعوى الثانيه سواء برّأ الأول أو شرّكه لأنه أكذب نفسه فى الثانى بالدعوى أوّلا ثمَّ صدقه المدّعى عليه ثانيا فالأقرب جواز

المؤاخـذ و لو ادّعى العمـد ففسّـِره بما ليس بعمـد لم تبطل دعوى أصل القتل و كذا لو ادّعى الخطأ و فسّـِره بغيره و لو قال ظلمته بأخـذ المال ففسّـِر بأنه كـذب فى الـدعوى استرد و لو فسّـِر بأنه حنفىّ لا يرى القسامه و قـد أخذ بها لم يسترد فان النظر إلى رأى الحاكم لا الى الخصمين.

و فى مسالك الشهيد الثانى ۲/ ۴۶۹: إذا ادّعى على معين القتل بشركه غيره، فان ذكر جماعه لا يتصور اجتماعهم على القتل لغى قوله و دعواه كالسابق، و ان ذكر جماعه يتصور اجتماعهم، و لم يحصرهم أو قال: لا أعرف عددهم، فان ادعى قتلا يوجب الديه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۷

....

سمعت دعـواه، و لكن لاـ يثبت على المـدعى عليه المعين شـيئا معينـا من الـديه، لأـن معرفه مـا يخصه موقـوف على معرفه عـدد الشركاء، فيرجع الى الصلح، و يحتمل عدم سماع الدعوى لعدم تحريرها، و ان كان القتل موجبا للقود فعندنا انه كذلك لأنه قتله موقـوف على أن يرد عليه مـا فضـل من ديته عن جنـايته، و هـو موقـوف على معرفه عـدد الشـركاء، و من جوز قتـل المتعـدد من الشـركاء بغير ردّ من العـامه فرق بين دعوى القتـل الموجب للقصـاص و الـديه، فسـمعها فى الأـول دون الثانى لما أشـرنا إليه من الفرق هذا كله إذا لم يحصـرهم بوجه يمكن معه الحكم على المعين بحصه من الديه و الّا سمعت، كما لو قال: لا أعرف عددهم على وجه التحقيق و لكن اعلم انهم لاـ يزيـدون على عشـره، فتسـمع الـدعوى و يـترتب على تحقيقهـا المطـالبه بعشـر الـديه لأـنه المتيقن، و لو قتله ردّ عليه تسعه أعشار ديته كذلك.

و

فى تكمله المنهاج ۲/ ۸۸: لو ادعى على شخص أنه قتل أباه مثلا مع جماعه لا يعرفهم، سمعت دعواه فاذا ثبتت شرعا، كان لولى المقتول قتل المدعى عليه، و لأولياء الجانى بعد القود الرجوع الى الباقين بما يخصهم من الديه، فان لم يعلموا عددهم رجعوا الى المعلومين منهم، و عليهم أن يؤدوا ما يخصهم من الديه. و فى الهامش: و ذلك لما تقدم من أن جماعه إذا كانوا مشتركين فى القتل، فلولى المقتول قتل الجميع بعد ردّ مقدار الديه إلى أولياء كل واحد منهم، و له قتل واحد منهم، و معه فلأولياء الجانى المقتول الرجوع الى أولياء الباقى و مطالبتهم بما يخصهم من الديه. و قد يقال- كما قيل- انه ليس لولى المقتول حق القود، و ذلك لتوقفه على إمكان ردّ ما فضل من ديته من جنايته، و هو موقوف على معرفه عدد الشركاء، و هى منتفيه هنا و لكنه مندفع، بأن مقتضى الروايات الوارده فى موضوع الاشتراك فى القتل أن لولى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸

قولان: فمنهم من قال بسماع الدعوى لأنها تنحل الى دعويين، إحداهما القاتل فيها معيّن و هى الدعوى على زيد، و الأخرى مردده بالنسبه إلى الجماعه و هى من العلم الإجمالى، و بناء على تنجزه تسمع الدعوى أيضا، و بناء على عدم تنجّزه لا تسمع، و المختار سماع الدعوى و عند طرحها لدى الحاكم الشرعى يطالب المدعى بالبيّنه، فإن كانت فتاره تعيّن القاتل فيقاد منه، و أخرى تقول بالترديد أيضا، كمقوله المدّعى و تكون مبهمه فيلزمهم الديه بالنسبه بين زيد و الجماعه، و إذا لم تكن البيّنه للمدعى فيحلف المنكر و به تسقط الدعوى و

تلزم الـديه من بيت المال، و ان لم يحلف فتاره يرد اليمين و أخرى ينكل، فان رد و حلف المـدعى فيثبت على الراد الضـمان من الديه و إن نكل و كان المبنى بمجرد النكول يحكم عليه، فيلزمه الديه، و إلا فمن بيت المال.

و إن أقروا بالرمى سويّه و أصاب أحدهما أو أحدهم، و لم يعلم من هو؟

فعليهم الدّيه بالنسبه.

و إذا ادعى الشركه فى القتل فالمسأله ذات صور، فتاره: يدعى شركه زيد المقتول اختيار ذلك، و أنه غير مقيد بإمكان ردّ أولياء البـاقى مـا يخصـهم من الـديه إلى أوليـاء الجانى المقتول، فإنه وظيفتهم، و لا صـله لهـذا الحكم بولى المقتول. و على ذلك ففى فرض عدم معرفتهم بعدد الشركاء يرجع الى الصلح، أو يقتصر فى أخذ الديه على المقدار المتيقن.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹

....

و عمرو معـا فى القتـل، و أخرى: يـدعى جمـاعه معلوم العـدد، و ثـالثه ينسب الجنـايه إلى جماعه يمتنع انتساب القتل إليهم عاده لكثرتهم، و رابعه: يمكن عدّهم و انتساب القتل إليهم.

فالأولى تسـمع دعواه و يطـالب بـالبيّنه، فـإن قامت البيّنه و ثبتت الجنايه بالشـركه، فولىّ الـدم مخيّر بين قصاصـهما مع رد فاضـل ديتهما الى ورثتهما، أو يعفو عنهما، أو يطالب بالديه بينهما بالتنصيف، أو يعفو عن بعض و يطالب الآخر نصف الديه، أو قصاص أحـدهما مع ردّ فاضل ديته من الآخر أو من نفسه مع العفو عن الآخر، كما هو واضح و دليل الاختيار كما مرّ من الاخبار، فإن من حق الولى أن يفعل ما يشاء.

و إن لم يقم البيّنه، فعلى المتهمين الحلف، كما مر من حلفهما أو نكولهما أو رد اليمين بينهما أو من أحدهما، و أما صوره

ادّعـاء القتـل من جمـاعه يمتنع عـاده عـدّهم لكثرتهم، فلم تسـمع دعواه، حتى لو ادّعى زيـد معهم فـإنه يكون مشـكوكا بالشـك البدوى لعدم الشبهه المحصوره فى العلم الإجمالى، فلا شى ء عليه.

و امـا لو لم يعلم عـددهم و لكن لاـ يمتنع عـدّهم و يمكن الانتسـاب إليهم، فهـذه الصوره محـل كلام بين الأعلام، فقال المحقق قـدس سـره تسـمع دعواه، إلا انه لا ديه عليهم و لا قصاص، إنما يرجع معهم الى الصـلح حقنا للدم المعلوم شده أمره عند الشارع المقدس. و ذهب المشهور الى هذا القول.

و قيل لا تسـمع دعواه أصلا. و عند بعض العامه يقتص من الجميع مع عدم ردّ فاضل الديه، و هذا يتنافى مع العقل السليم الفطرى الذى هو حجه باطنيّه من اللّه سبحانه و تعالى، فكيف يقتص ممن عليه بعض الجنايه لو ثبت من دون ردّ فاضل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰

....

ديته.

و أما من قال بعـدم سـماع دعواه كما عند بعض أصـحابنا، فبناء على ان الدعوى لم تحرّر و لم توضّح، كما أن ذلك من شـرائط صحه الدعوى كما مر. و المختار ان المسأله عرفيه، و الظاهر سماع الدعوى فى مثل هذا المورد عند العرف.

و اما قول المحقق فتنحلّ الدعوى إلى أربعه دعاوى نظريه، تحتاج إلى إثبات و دليل:

الاولى: قوله بسماع المدّعى.

الثانيه: لا قصاص على الجماعه.

الثالثه: و لا ديه عليهم.

الرابعه: رجوعهم الى الصلح.

و أما دليل الاولى، فلصـدق عنوان الـدعوى على ما يقوله المدّعى، فتدخل تحت إطلاقات لفظ المدعى و الدعوى كما يشـهد به العرف.

و أما الثانيه، فلأنه لو كان القصاص لو وجب رد فاضل الديه، و لمّا لم يعلم عددهم فلا يعلم الديه حتى يتدارك فلا قصاص فإنه يوجب ذهاب

دم الجميع هدرا، و كذلك الديه لعدم العلم بعددهم. و اما الصلح فلاشتغال ذمتهم يقينا، فنحتاج الى البراءه اليقينيّه، و لا يمكن ذلك إلا بالمصالحه بمبلغ من رضا الأطراف، و الصلح خير، سيما على مبنى الشيخ الطوسى من أنه عنوان مستقل، لا كما قيل من أنه تابع للمعاملات حتى يلزم الغرر عند الجهاله، فالمختار الصلح كما عليه المحقق فى الشرائع (١).

الجواهر ج ۴۲ ص ۱۹۸.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱

المسأله الثانيه (١) لو ادعى القتل و لم يبيّن عمدا أو خطأ فهل تسمع دعواه؟

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۱۹۹ المسأله الثانيه: (لو ادعى القتل و لم يبيّن عمدا أو خطأ) محضا أو شبيها بالعمد على وجه الانفراد أو الاشتراك (الأقرب انها تسمع و) لكن (يستفصله القاضى و ليس ذلك تلقينا بل تحقيقا للدعوى) خلافا لبعض العامه فجعله تلقينا. و فيه منع بعد ان لم يكن مقصودا له. و فى المسالك (لأن التلقين ان يقول له: قتل عمدا أو خطأ جازما بأحدهما ليبنى عليه المدعى، و الاستفصال ان يقول: كيف قتل عمدا أو خطأ؟ لتحقق الدعوى) و فيه ان الثانى ضرب من التلقين أيضا إذا قصده. و كيف كان ففى القواعد جعل من شرائط سماع الدعوى ان تكون مفصله. لكن قال: (فلو أجمل استفصله الحاكم) و فيه ان مقتضى كون ذلك شرطا ان للحاكم الاعراض عنه حتى يذكرها مفصله، إلا أن ظاهر قول المصنف (الأقرب) الى آخره انها على إجمالها مسموعه و لكن مع الاستفصال، بل ظاهر الفاضل أيضا، فالمتجه ان يقال بعدم لزوم الاستفصال مع فرض سماعها مجمله، نعم لو لم نقل بسماعها مجمله أمكن القول حينئذ بسماعها مع الاستفصال لأن الأصل فى الدعوى القبول حتى يتحقق انها مجمله، فاذا استفصلها الحاكم و

بان أنها مجمله عند المدعى أعرض عنها و إلا فلا.

و من ذلك يعلم ما فى المسالك من تفريع الاستفصال و الاعراض على القول بسماع المجمله. كما ان منه يعلم كون الاحتمال مانعا عند القائل به، لا ان التفصيل شرط ..

و للبحث صله فراجع.

قال الشهيد الثانى فى مسالكه ۲/ ۴۶۹ فى قوله: (و لو ادعى القتل) لتمكن الدعوى مفصله، بكون القتل عمدا أو خطأ، منفردا أو بشركه غيره، فإن الأحكام تختلف

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲

....

باختلاف هذه الأحوال، و الواجب تاره يتوجه على القاتل و أخرى على عاقلته، فلا يمكن فصل الأمر ما لم يعلم من يطالب، و بم يطالب؟ لكن هل ذلك شرط فى سماع الدعوى أم لا؟ فيه وجهان: تقدم الكلام فيهما .. و على تقدير سماع المجمله فهل يستفصله الحاكم أو يعرض عنه وجهان، أحدهما: أنه يعرض عنه لأن الاستفصال ضرب من التلقين، و هو ممتنع فى حق الحاكم، و أصحهما و هو الذى اختاره المصنف و لم يذكر غيره انه يستفصل و يمنع من كونه تلقينا، لأن التلقين: أن يقول له قتل عمدا أو خطأ جازما بأحدهما ليبنى عليه المدعى، و الاستفصال: أن يقول له: كيف قتل عمدا أو خطأ لتحقق الدعوى، فان لم يبين ففى سماعها حينئذ وجهان: من انتفاء الفائده و إمكان إثبات أصل القتل و الرجوع الى الصلح.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۸۸: لو ادعى القتل و لم يبين انه كان عمدا أو خطأ، فهذا يتصور على وجهين: الأول: أن يكون عدم بيانه لمانع خارجى لا لجهله بخصوصياته، فحينئذ يستفصل القاضى منه- و ذلك لأن حكم القتل العمدى يختلف عن حكم القتل الخطئى، و

لأجل ذلك يستفصل الحاكم منه، ليتضح له أنه من أى القسمين، و أن المدعى يدعى أيهما، حيث ان الدعوى الإجماليه غير مسموعه- الثانى: أن يكون عدم بيانه لجهله بالحال، و أنه لا يدرى أن القتل الواقع كان عمدا أو خطأ، و هذا أيضا يتصور على وجهين: فإنه تاره يدعى أن القاتل كان قاصدا لذات الفعل الذى لا يترتب عليه القتل عاده، و لكنه لا يدرى أنه كان قاصدا للقتل أيضا أم لا-؟ فهذا يدخل تحت دعوى القتل الشبيه بالعمد- و ذلك لأنه بضمّ الوجدان الى الأصل يثبت موضوع القتل الشبيه بالعمد- و أخرى لا يدعى أنه كان قاصدا لذات الفعل أيضا، لاحتمال أنه كان قاصدا أمرا آخر، و لكنه أصاب المقتول اتفاقا، فعندئذ يدخل فى دعوى القتل الخطئى المحض،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۳

لو ذكر المدعى الدعوى إجمالا من دون تفصيل لمانع فذهب المشهور منهم المحقق فى الشرائع إلى سماع الدعوى، إلا ان القاضى و الحاكم الشرعى يستفصله، و الاستفصال من الحاكم لا يضر بالدعوى، خلافا لبعض العامه حيث اعتبروا ذلك من التلقين و يوجب التهمه على الحاكم فى تعليمه المدعى أنواع القتل ليختار أخفها عليه أو أنفعها، و الحق خلاف ذلك، فان الاستفصال هو طلب التفصيل و السؤال عن كيفيه القتل، فلو قال المدعى أنه من العمد فعليه البيّنه و كذلك لو ادعى غير العمد و يسهل القامه البيّنه فيه، و لكن فى العمد و شبهه يشكل ذلك، فإنه كيف تشهد البيّنه على قصد المتهم الذى لا يعلم إلا من قلبه، فإنه من الأمور القلبيّه، و انما تكون الشهاده على الحس، و هو صدور القتل، فلو أردنا أن نرتب آثار

العمـد، فلا بـد من بيّنه اخرى تشـهد على إقراره بالعمـد، فيقتص منه، أو يتدارك بالديه من ماله ان كان أو من بيت المال، و فى الخطئى من عاقلته.

و ان لم يكن للمـدعى البيّنه، فـإن حلف المتهم برئ من القصـاص و الـديه، و ان نكـل، فيحكم عليه بنـاء على كفـايه النكول فى الحكم على المنكر، و إلا فيردّ اليمين على المدعى فان حلف ثبتت الديه دون القصاص من ماله ان كان، و إلا فمن بيت المال. و ان لم يحلف فلا شى ء على المتهم.

و هنـا- فيمـا لـم يقم الـبيّنه- بحث أصـولى و هـو: ان أقـل أطراف العلم الإجمـالى انمـا هـو عبـاره عن طرفين، و هـو علم محـاط بالشـكوك، و ما نحن فيه يحتمل العمد و شـبه و على كلا الفرضـين تثبت الديه ان ثبت ما يدعيه، و لكنها فى الفرض الأول على القاتل نفسه، و فى الفرض الثانى تحمل على عاقلته.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴

....

العمـد و الخطأ، و فى بحث الـبراءه قـالوا: ربمـا يكـون أطراف العلم الإجمـالى بين الأقـل و الأـكثر و هـو على ثلاـثه أقسـام: ۱- الاستقلالى ۲- الارتباطى ۳- المتباينـان. و الأـول كمن لاـ يعلم انه مقروض لزيـد إلا انه لا يعلم عشـره دنانير أو عشـرون دينارا، فذهب المشهور انه يؤخذ بالقدر المتيقن و يجرى أصاله البراءه فى الأكثر لكونه من الشك البدوى حينئذ، و قيل بالاحتياط بأخذ الأـكثر ان أمكن. و الثـانى كالشـك فى وجوب التسبيحـات الأـربعه بين الواحـده و الثلاـثه، فالمشـهور أنه يؤخـذ بالأـكثر فيجب الاحتياط، و الثالث كما فيما نحن فيه، فان أمكن الاحتياط فبها، و إلا فلو قطع بالخلاف كما لو علم ان قصاصه و

أخـذ الـديه منه أو من عاقلته للاحتياط يخالف الشـرع المقـدس. فعندئـذ يبعّض فى الاحتياط بعـدم القود، لقاعده الدّرء و اهتمام الشارع، فتؤخذ الديه منه أو من عاقلته، و بمقتضى الأصل تؤخذ الديه منه ان كان له مال و إلا فمن بيت المال، و بهذا ينحلّ العلم الإجمالى حكما.

و لو ادّعى المـدعى الجهل بكيفيه القتل، فلا معنى حينئذ لاسـتفصال الحاكم، لاعترافه بالجهل، فيلزم الديه دون القصاص للشـبهه الدّارءه.

و فيما يمكن الاسـتفصال من المـدعى، إلا انه أعرض عن ذلك لأمر فى نفسه أو لمحذور فهل تسـمع دعواه؟ اختلف الفقهاء فى ذلك فذهب الشـيخ الطوسـى قدس سـره الى العدم و تسـقط البيّنه، و ذهب المشـهور الى سماع الدعوى و اقامه البيّنه، فلو كانت على أصل القتل و صـدوره فيلزم التردد بين الثلاث، و لقاعـده الدّرء يلزم سـقوط القصاص، و لمقتضـى الأصل يلزم الديه منه إذا كان له مال و إلا فمن بيت المال، و إلا فكما مر من الحلف أو النكول أو الرد، و تردّد المحقق فى أصل هذه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵

المسأله (۱)، و لكن المختار ان إطلاق لفظ المدعى و الدعوى تعمّ و تشـمل ما نحن فيه فتسـمع دعواه. (و إلا فيلزم ضياع الحق و طل الدم) (۲).

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۰: (و لو لم يبيّن قيل) و القائل الشـيخ فى محكى المبسوط: (طرحت دعواه و سقطت البيّنه بذلك إذ لا يمكن الحكم بها) بـدون العلم بالصـفه من عمـد أو خطأ، فلا تفيـد الشـهاده على مقتضاها و لا يمين. (و) لكن (فيه تردّد) و نحوه ما فى القواعد و غيرها مما عرفت و من أن مقتضى الإطلاقات سماعها و

ان رجع حينئذ إلى الديه فى وجه أو الصلح على الحق الثابت له فى آخر، إذ قد يعلم الولى بصدور القتل من شخص و يجهل صفته فلو لم تسمع دعواه لزم ضياع الحق و طل الدم، بل ظاهر المصنف اختياره فى ما تقدم، بل ينبغى الجزم بذلك بناء على ما سمعته فى المسأله السابقه. نعم لو فرض كون الدعوى مجمله على وجه لا يترتب حكم على مجملها اتجه عدم سماعها، و قد تقدم تحقيق البحث فى ذلك فى كتاب القضاء (ج ۴۰ ص ۱۵۳- ۱۵۷) بل لا وجه لعدم السماع هنا بناء على ترتب الديه مع ثبوت أصل القتل احتياطا فى الدماء و اقتصارا على المتيقن، و ان كان قد يشكل بمنع كون ذلك هو المتيقن، لأن القتل أعم من كونه موجبا للديه أو القتل لكن يمكن دفعه بأنه يستفاد من استقراء النصوص منها (لا يطلّ دم امرء مسلم) ثبوت الديه مع عدم العلم بالصفه، و ليس ذلك لإثبات كونه خطأ أو شبيه عمد كى يشكل بأنهما كالعمد بالنسبه الى ما يقع فى الخارج، بل هو أمر آخر مستفاد من الأدله، فما عساه يظهر من بعض من إمكان تنقيح ذلك بالأصول لا يخلو من نظر، و اللّه العالم. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه و انما اذكر ما يقوله صاحب الجواهر و بعض الأعلام توخّيا للفائده، و انما لا أذكر فيما يبدو لى من النظر فى المسائل- كما مرّ فى الجزء الأول- و عليه الديدن فى الجزء الثانى، تعظيما لسيدنا الأستاذ قدس سره الشريف.

هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ إلا ان المقام يقتضى ذلك كما فى عباره الجواهر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۶

المسأله الثالثه (۱) لو ادّعی علی شخص القتل منفردا ثمَّ ادعی علی آخر فهل تسمع دعواه الثانیه؟

جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۱: المسأله الثالثه: (لو ادعی علی شخص) مثلا (القتل منفردا ثمَّ ادعی علی آخر لم تسمع الثانیه، برأ الأول أو أشرکه، لإکذابه نفسه بالدعوی الأولی) و فی القواعد جعل من شرائط صحه الدعوی عدم التناقض و فرّع علیه ذلک ..

و فی مسالک الشهید الثانی ۲/ ۴۶۹ فی قوله (لو ادعی شخص): من شروط سماع الدعوی القتل سلامتها عما یکذّبها و یناقضها، فلو ادعی علی شخص انه منفرد بالقتل ثمَّ ادعی علی آخر انه شریک فیه أو منفرد به، لم تسمع الدعوی الثانیه، لأن الأولی یکذبها، ثمَّ لا یمکن العود إلی الأولی أیضا إذا لم یکن قد أقسم علیها و أمضی الحکم بها، لأن الثانیه یکذبها، و لو ان الثانی صدقه فی دعواه ففی القبول وجهان: أحدهما أنه لیس له أن یؤاخذه بموجب تصدیقه، لأن فی الدعوی الأولی اعترافا ببراءه غیر المدعی علیه، و أصحهما المؤاخذه، لأن الحق لا یعدوهما، و یمکن أن یکون کاذبا فی الدعوی الأولی قصدا أو غلطا، صادقا فی الثانیه، و الموجود فی کلام الشیخ و غیره الخلاف فی هذا القسم، و هو ما إذا صدقه الثانی علی دعواه و أن المرجح قبول دعوی المدعی الثانیه حینئذ، فیکون هذا القول مخالفا لإطلاق الأول علی عدم سماع الدعوی الثانیه المتناول لما إذا صدق المدعی علیه ثانیا، و ما إذا کذب، و أما القول بأن الدعوی الثانیه مسموعه مطلقا مع کونه مکذبه للأولی، فلا یظهر به قائل.

و فی تکمله المنهاج ۲/ ۸۹: لو ادعی علی شخص أنه القاتل منفردا، ثمَّ ادعی علی آخر أنه القاتل کذلک، أو أنه کان شریکا مع غیره فیه، لم تسمع الدعوی الثانیه-

و ذلك

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷

من شرائط صحه الدعوى ان لا تكون مشتمله على التناقض. و هذا هو الأمر العاشر من الأمور المعتبره فی إقامه الدعوى. فلو كانت الدعوى الثانيه مناقضه للأولى، فلا تسمع الدعويان، فلو ادعى زيد قاتل و اقام البيّنه على ذلك، ثمَّ ادعى عمرو القاتل و اقام البيّنه أيضا، فإنه لا تسمع الدعويان لتساقطهما، و لا مجال لحلف المنكرين، و المسأله ذات صور:

فتاره يدّعى كذب الأولى، و اخرى يتعذّر بسهوه أو غفلته أو نسيانه، ثمَّ فی الصوره الأولى إما أن يصدقه المنكر بالإقرار أو يكذّبه، فلو كذّب نفسه فكما مر من سقوط الدعويين، و ان اعتذر بالسهو فالمختار التفصيل بين من يكون من الأذكياء ذوى الحجى و العقل الكامل و الحفظ التام فلا يسمع منه ادّعاء السهو، و ان صدق المنكر الدعوى الأولى فثبت لإقرار المنكر على نفسه، و قيل لا يصدّق إقراره فيوجب الشبهه الدّارءه للحدود.

و من الصور لو أقام البيّنه لادّعائه الأول دون الثانيه، و البيّنه طريق و حجه شرعيّه تترتب الآثار عليها، فيلزم سماع الدعوى الأولى دون الثانيه، و لو صدّق المدعى عليه الثانى قول المدّعى فقاعده (إقرار العقلاء على أنفسهم جائز) يلزم ثبوت قاتليه المدعى عليه الثانى، و من الناحيه الأخرى البيّنه تثبت قاتليه لاعترافه أولا بعدم كون الثانى قاتلا لا منفردا و لا مشتركا، و من المعلوم أن اعترافه هذا مسموع فی حقه- بل لا يبعد سقوط الدعوى الأولى أيضا لأنه بالدعوى الثانيه كذب نفسه بالنسبه إلى الدعوى الأولى فالنتيجه سقوط كلتا الدعويين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸

المدعى عليه الأول، فيلزم تعارض البيّنه و الإقرار، و الأولى

تقديم الإقرار، و ربما يقال بالتساقط، أو التوقف حتى نجد له دليلا.

و لو أقام البيّنه للثانيه دون الأولى فالكلام الكلام من سماع الثانيه دون الأولى.

و إذا لم تقم البيّنه على الأولى و الثانيه فهذه الصوره محط اختلاف بين الفقهاء الكرام، فقيل: بسقوطهما الاولى لتكذيبه إياها و الثانيه لا- بيّنه لها و لا- إقرار فيلزم برأيه ذمّتهما، و قيل: تسمع الثانيه دون الأولى، فإن الثانيه تكذّب الأولى و الثانيه بحاجه إلى إثبات، و لكن يرد عليه بأنّ الدعوى الأولى محتواها قاتليّه المدعى عليه الأول، و نفى قاتليّه غيره الشامل لقاتليه المدعى عليه الثانى، و ذلك بالدلاله الالتزاميّه، فالأولى تنفى الثانيه و كذلك الثانيه بالدلاله الالتزاميه تنفى الأولى، فكل واحده تكذّب الأخرى فيلزم سقوطهما و تبرء ذمه المدعى عليه الأول و الثانى، و يتدارك دم المسلم المحترم من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين.

و ذهب الشيخ الطوسى قدس سره الى سقوطهما (١)، و قيل قوله مطلق يعمّ فيما جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۱: لو لم يحلف على الأولى و لم يمض الحكم بها لم يمكنه العود إليها أيضا، تكذيبه إياها بالثانيه، فمقتضى مؤاخذته بإقراره عدم سماعهما معا، نعم لو ان الثانى صدّقه فى دعواه ففى القبول وجهان: أحدهما أنه ليس له ان يؤاخذه بموجب تصديقه، لأن فى الدعوى الأولى اعترافا ببراءه غير المدعى عليه، و أصحهما كما فى المسالك و أقربهما فى القواعد المؤاخذه، لأن الحق لا يعدوهما، و يمكن

لو صدق أحدهما المدّعى، و الحال انما يسقطان لو كانتا صرف الدعوى، و قال الشهيد الثانى فى المسالك: المؤاخذه أصح القولين، و قال العلامه: أقربهما، و

الانصاف ذلك، فهو المختار.

و قال بعض الأصحاب بالتفصيل بين من صدّق المدعى عليه قول المدعى فيثبت قاتليته بحكم قاعده الإقرار، و إلا فيلزم سقوط الدعويين. و أنت خبير ان هذا خلاف الفرض، فالكلام فيما لو كان صرف الدعوى بلا بيّنه و لا إقرار و لا حلف.

ثمّ لو أقرّ الاثنان فيلزم تعارضهما فاما التساقط أو التخيير. و لو ثبت قاتليّه أحدهما فأسند المدعى القتل الى الثانى، فعليه التعزير بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه، و إذا لم يثبت قاتليتهما فعليه تعزيران كما هو واضح (١).

ان يكون كاذبا فى الأولى أو غالطا أو ساهيا. هذا و فى المتن فى أصل المسأله (و فيه للشيخ قول آخر) و ظاهره أنه قول بسماع الثانيه لكن فى المسالك (الموجود فى كلام الشيخ و غيره الخلاف فى هذا القسم، و هو ما إذا صدّقه الثانى على دعواه، و ان المرجح قبول دعوى المدعى الثانيه، و حينئذ فيكون هذا القول مخالفا لإطلاق الأول عدم سماع الثانيه المتناول لما إذا صدّق المدعى عليه ثانيا، و ما إذا كذّب، و اما القول بان الدعوى الثانيه مسموعه مطلقا مع كونها مكذبه للأولى فلا يظهر به قائل. قلت: يمكن القول بسماع الثانيه إذا أظهر للأولى عذرا يقبل فى حقه كما فى غير المقام و ان لم أجد من ذكره هنا، بل لعدم كلامهم فى المسأله الرابعه يرشد اليه. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

لم يتضح وجه التعزير إلا ان يقال أنه من مصاديق الإيذاء أو إهانه المؤمن أو جرح شخصيته أو الكذب. و إلا لو ادعى المدعى و لم تثبت عند الحاكم الشرعى فلما ذا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ۴٠

و لو ادعى

فی الأولی بانفراد القاتل، ثمَّ ادعی فی الثانیه بالاشتراک، ففیه أربع احتمالات: تسمع الدعویان، و لا تسمع مطلقا، و تسمع الأولی دون الثانیه، و بالعکس. و لو کان زید مثلا- فی الأولی و الثانیه، فهو مسلّم القاتلیّه، انما النزاع فی انفراده و شرکته، فمن قال بسماعهما أو سماع الثانیه فیلزم ذهاب دعوی الانفرادیه، و لازمه إثبات الشرکه من إقامه البیّنه، و ان أقیمت علی الانفراد و علی الاشتراک، فبالنسبه الی زید فلا کلام فی قاتلیّته، انما یلزم التعارض بین البیّنتین بالنسبه إلی الشریک کعمرو، فنرجع الی ترجیح احدی البیّنتین ان کانت المرجحات، و إلا فالتساقط أو التخییر علی اختلاف المبانی، و عند السقوط فإنه یلزم إسناد القتل الی من لم یکن قاتلا فعلیه التعزیر.

المسأله الرابعه (۱) لو ادعی قتل العمد ففسّره بالخطإ فهل تبطل أصل الدعوی؟

یعزّر المدّعی؟ الّا أن یقال ان التعزیر بعد إثبات القتل فان دعواه یکون من مصادیق الکذب، فتأمل.

جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۲ المسأله الرابعه: (لو ادعی قتل العمد ففسّره بالخطإ لم تبطل أصل الدعوی، و کذا لو ادعی الخطأ و فسّره بما لیس بخطإ).

و فی مسالک الشهید الثانی ۲/ ۴۶۹ فی قوله (لو ادعی قتل العمد): هذه المسأله کالمتفرعه علی السابقه من حیث ان کل واحد من العمد و الخطأ یخالف الآخر، و إنما فصّلها عنها و حکم بالقبول، لأن کل واحد منهما قد یخفی مفهومه علی کثیر من الناس، فقد یظن ما لیس بعمد عمدا فیتبین بتفسیره انه مخطئ فی اعتقاده و بالعکس، و أیضا فقد یکذب فی الوصف و یصدق فی الأصل، فلا یرد أصل الدعوی، و یعتمد علی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱

لو ادعی أولا القتل العمدی، ثمَّ ادعی ثانیا انه من

الخطأ مدّعيا الاشتباه فى بيان القصه و أدائها فى البدايه، فقيل تسمع دعواه الثانيه، فإنها تفصيل للأولى، و قيل بتعارضهما و تساقطهما، و المختار التفصيل فى المدعى، فان كان من الناس السذج فتسمع دعواه ثانيه، و إلا فلا، و البيّنه لا يمكنها ان تشهد على الأمور القلبيّه إلا ان تشهد بإقراره، فمطالبه البيّنه على شهاده الحس من صدور القتل و الإقرار، فلو شهدت بصدور القتل فقط و يدعى المتهم الخطأ، فإنه تؤخذ الديه من عاقلته لو كان من الخطأ المحض، و إلا فمن ماله ان كان له مال أو من بيت المال، و مقتضى القاعده أخذ الديه منه لاستناد القتل اليه، و توجه ذلك الى العاقله يحتاج الى دليل تعبّدى، و ذلك فيما لو كان القتل من الخطأ المحض، و اما إذا كان محتمل الخطأ و العمد أو شبه العمد فإنه تؤخذ الديه منه.

تفسيره، و يمضى حكمه، و يحتمل عدم القبول، لأن فى دعوى العمديه اعترافا ببراءه العاقله فلا يتمكن من مطالبته، و لأن فى دعوى العمديه اعترافا بأنه ليس بمخطئ و بالعكس، فلا يقبل الرجوع عنه، و كذا القول فيما ادّعى الخطأ المحض، ثمَّ فسّره بشبه العمد.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ٩٠: لو ادعى القتل العمدى على أحد، و فسره بالخطإ، فإن احتمل فى حقه عدم معرفته بمفهوم العمد و الخطأ سمعت دعواه- لأن الدعوى الأولى لا تكذب الدعوى الثانيه، فتكون مسموعه- و الّا سقطت الدعوى من أصلها- و ذلك لأن الدعوى الثانيه مكذبه للدعوى الأولى و بالعكس، فتسقطان معا، فلا يثبت القصاص و لا الديه- و كذلك الحال فيما لو ادعى القتل الخطئى و فسره بالعمد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص:

....

و لو ادعى الخطأ أولا ـ ثمَّ يدعى التوهم فى ذلك و ان القتل كان عمديا، فالمختار كما مر من التفصيل بين المدعى الساذج و غيره الذكى العالم بالألفاظ فلا يسمع دعواه ثانيه، و كل من الدعويين تحتاج الى بيّنه، فان أقيمت على القتل العمدى فالقصاص و إلا فالديه.

و لو ادعى القتل فصالح على مال ثمَّ قال بعد ذلك: ظلمته بأخذ المال مفسرا له بان الدعوى كانت كاذبه استرد المال منه أخذا بإقراره. و لو كان فى المال نماءات و منافع، فلو انتفع المدعى منها فتكون من المنافع المستوفاه فعليه ردّه كذلك ان كانت العين أو بدله مثليا أو قيميا، أما ما فاتت من المنافع التى لم يستوفيها المدعى، فإنه قد اختلف الفقهاء فى ردّها و تداركها، و المختار لزوم تداركها و ان لم ينتفع منها. هذا فيما لو استلم المال من قبل، و أما إذا اعترف و أقرّ و لم يأخذ من المال شيئا، فإنه لا يجوز له أخذ المال حينئذ، و ذهب بعض الى التفصيل بأن الفائت لو كان بمقدار الديه فإنه لا يرجع اليه و ان كان زائدا فعليه الزائد و ان كان ناقصا فيأخذ الناقص و هو كما ترى، و ربما من سهو القلم ذلك، و إلا كيف يكون هذا و الحال بإقراره يلزمه عدم استحقاق شى ء؟

ثمَّ من طرق إثبات الدعوى القسامه، و قيل من مصاديق الإقرار و هى ان يحلف من أقوام المدعى خمسون يمينا، و يؤخذ بالقسامه، و ذكرت فى أبواب من الفقه كرؤيه الهلال، فيما لو شهد خمسون على رؤيته و هم مجهولو الحال فذهب غير واحد الى سماع شهادتهم بعد حلفهم، و ما نحن فيه لو حلف

أقوام المـدعی علی قتـل ثبت ذلـک، و ان قـلّ عن الخمسـین فـإنه یتکرّر الیمین، و یأتی تمام الکلام فیه من حیث کیفیه القسم و أداء الیمین و غیر ذلک، فلو ثبتت قاتلیّه زید

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳

بالقسـامه، و تصالـح الولی معه علی مـال لإسـقاط القصاص، ثمَّ بعـد أخـذ المال یـدعی الولی انه من الحنفیّه- أتباع أبی حنیفه- الذین یقولون ببطلان القسامه، فهل یسترجع المال منه؟

من المسائـل المبتلی بها فی کتاب الفقه هی انه هل یجوز للحاکم أن یعمل فی مقام القضاء بعلمه أو یقضـی بالبیّنه و الایمان و لا غیر؟ المختار- کما هو ثابت فی محلّه- التفصیل بین أن یتهم الحاکم فلا یعمل بعلمه، و إلا فیجوز له ذلک.

و من المسائـل المبتلی بهـا أیضـا، أن غیر المسـلمین فی رفع خصوماتهم عنـد الحاکم الشـرعی المسـلم، هل یحکم علیهم بحکم الإسـلام، سـیما فی مـا لو کـانت الـدعوی فی البلاـد الإسـلامیه- أو یقضـی بینهم بحسب دینهم- ألزموهم بمـا التزموا به- أو یرد المتخاصمین إلی علمائهم لیقضوا بینهم؟ المختار هو الأول کما هو ثابت فی محلّه.

و من المسائـل المبتلی بهـا أیضـا، انه لو کـان المتخاصـمان من المخـالفین لمـذهب الحـاکم الشـرعی، کأن یکونا من الشافعیه و الحاکم من الإمامیه الاثنی عشریه، فهل یحکم القاضی بینهما بمذهبه الحق، أو بمقتضی مذهبهما؟ المختار هو الأول.

و حینئذ لو ثبت القتل بالقسامه، و بعد أخذ المتصالح علیه، لو ادعی الولی انه من الحنفیه القائل ببطلان القسامه، فإن القاضی فیما لو حکم بمـذهبه الحق لاـ یسترجع المال، کما ذهب إلیه الأکثر (۱)، باعتبار ان الحکم یـدور مـدار الواقع جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۳: و لو ادعی القتل فصالح

على مال ثمَّ قال بعد ذلك: ظلمته بأخذ المال مفسرا له بان الدعوى كانت كاذبه استرد المال منه أخذا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴

حينئذ، و ذهبت شرذمه قليله إلى استرجاع المال.

ثمَّ هناك بحث في علمى الكلام و أصول الفقه حول رأى المجتهد و أنه مخطئ أو مصيب فى حكمه، بمعنى أن ما حكم به المجتهد هو الحكم الواقعى مطلقا كما عند المصوّبه، أو ان المجتهد يخطئ أو يصيب، فإن أصاب فله حسنه كما عند الأخباريين أو حسنتان كما عند الأصوليين، و ان أخطأ فله حسنه كما عند الأصوليين أو لا شى ء عليه كما عند بعض الأخباريين. و من المصوّبه من قالت ان للّه فى الواقع أحكاما إلا انها تتبدّل برأى المجتهد، و الحق ان للّه أحكاما ثابته يشترك فيها العالم و الجاهل، و انما المجتهد بعد استفراغ وسعه يستنبط الحكم الشرعى من الأدله التفصيليّه، فإن أصاب فله أجران، و ان أخطأ فله أجر واحد.

و ذهب أبو حنيفه فى أصوله على ما حكى عنه انه لو قضى القاضى فى موضوع، فان خالف الواقع فإنه بحكمه ينقلب الواقع الى ما قاله و قضى به، و هذا بإقراره، و اما لو فسره بأنه حنفى لا يرى القسامه و قد أخذه منه بها لم يسترد، لأن النظر فى الحكم إلى رأى الحاكم المحق، و هو يرى الاستحقاق بها لا إلى رأى الخصمين، فالمال له شرعا، و ان كان يزعم خلافه. و دعوى ذلك لا يوافق أصولنا كما عن الأردبيلى بل يوافق أصول أبى حنيفه الذى يرى انقلاب الواقع بحكم الحاكم واضحه الفساد كما حرّرناه فى كتاب القضاء (ج ۴۰ ص ۹۴- ۱۰۳) و غيره

و قلنا: ان ذلک هو معین قولهم: (ان الفتوی تنقض بالحکم دون العکس) نعم هو کذلک فی الموضوع و الحکم القطعیین فإنه لا یتغیر الواقع بحکم الحاکم بخلاف الاجتهادی و التقلیدی. انتهی کلامه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵

من التصویب الباطل.

ثمَّ الأحکام فی مصطلح الأصولیین علی أقسام أربعه: ۱- حکم عقلی، عند ما یتصور أن علیه حکما و هو نظیر الانقیاد. ۲- و حکم واقعی أولی فی اللوح المحفوظ یشترک فیه العالم و الجاهل، (إلا ان الجاهل ان کان جهله عن قصور فهو معذور) (۱). ۳- و حکم واقعی ثانوی مثل التیمم عند تعذر الوضوء.

۴- و حکم ظاهری هو مدلول الأمارات الظنّیه، فإنه له عنوان الطریقیّه إلی الواقع، فربما یصیب و ربما یخطأ.

و ما نحن فیه: لو ادعی آخذ المال أنه من الحنفیّه و لا یری القسامه، فذهب المشهور کما مرّ انه لا یسترجع منه المال، لثبوت القسامه علی مذهب القاضی المحق.

أشکل المحقق الأردبیلی علی ذلک، بأنه لو قلنا بالتصویب کما عند أبی حنیفه فیلزم حینئذ صحه القسامه، أمّا لو قلنا بالتخطإ کما هو الحق، فلازمه عدم صحه القسامه و أخذ المال بالمصالحه.

أجیب عن هذا بوجوه:

منها: ان الحکم الأولی الواقعی لو ثبت بالوجدان، فلا ینقلب لو خالفه نظر الحاکم أو الأماره، بل یبقی علی تنجّزه، أما لو ثبت الحکم الواقعی بقطع تعبّدی، فإنه قابل للتغییر بنظر الحاکم، فإنه من باب الاماره تکذّب الاماره، و الانصاف انه لا فرق فی ذلک بین الأحکام الواقعیه الثابته بالوجدان کضروریات الدین أو الثابته بقطع آخر.

هذا المعنی لم یذکره سیدنا الأستاذ.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶

و منها: ان الحکم الثانوی متأخر رتبه من

الأولى، مثلا الشاه حلال من حيث هو و من حيث الأصل و الحكم الأولى، و إذا غصبت يكون ذلك حراما و لا تعارض بينهما، و بالنسبه إلى موضوعيّه نظر القاضى فقد اختلف الفقهاء فى ذلك أنه على نحو الطريقيه أو الموضوعيّه، فإذا كان الثانى فإنه لا يعارض الحكم الواقعى، فإنه حكم حيثى، أى من حيث هو، فيكون نظر القاضى و الحاكم الشرعى حكم ظاهرى يؤخذ به و ان قلنا بعدم التصويب، و لكن هذا الجواب مبنوى.

ثمّ يرد إشكال آخر على ما ذهب اليه المشهور، أنه لو كان المدعى حنفيّا، فكيف يجوز له ان يتصرف بالمال على مذهبه فإنه من مصاديق أكل المال بالباطل، فعليه أن يرده الى المتهم و لا يعمل بنظر الحاكم.

ثمّ لو قال المدعى: قتل زيد أبى و بعد ثبوته بنظر الحاكم رضى بمال مصالحه، ثمّ رجع المدعى أو المتهم الى قاض آخر فحكم بخلاف الأول، فهل ينقض حكمه أو لا ينقض؟ اختلف الفقهاء فى ذلك كما فى كتاب القضاء، و المسأله مبنويّه، فان كان نظر القاضى على نحو الموضوعيّه فإنه لا ينقض بحكم الآخر، و إذا كان بنحو الطريقيه فإنه قابل للنقض، و الكلام كلّه فى محلّه.

ثمّ لو ثبت القتل و تصالح المدعى مع الجانى بمال، إلا انه بعد أخذ المال ادّعى أنه غصب (١)، فان عيّن صاحب المال، فان الحاكم يدفع المال إليه للإقرار، و ان لم جاء هذا المعنى فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۳: و لو قال: هذا المال حرام مفسرا له بعدم ملك الباذل له فان عيّن له مالكا دفعه اليه، و إلا ففى إفرازه فى يده مضمونا عليه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷

يعيّن أو تعذّر الوصول إليه فإن المال يكون عرضا مثل مجهول المال يتصدق الحاكم الشرعى به، و إذا ذكر المدعى الاجمال فعلى الحاكم الاستفصال فان تعين فيدفع اليه و إلا فيتصدّق به الى غير الهاشمى من باب اللقطه أو ردّ المظالم أو غير ذلك. ثمَّ يأخذ الحاكم مالاـ آخر من الجانى لو قلنا ان الصلح هبائى، و إلا فعليه القود، و المختار ان أخذ المال منه أولا لم يكن بعنوان هبائى انما هو من العوض، و لم يقصد الهبه، و العقود و الإيقاعات إنشاء تابع للقصد، فمع ردّ المال يلزم ثبوت القصاص بالقسامه.

فرع: من المعلوم أن اسم الجلاله (اللّه) موضوع للذات واجب الوجود لذاته بذاته فى ذاته المستجمع لجميع الصفات الجماليه و الجلاليه و الكماليه، و هذا ما يعتقده المسلم، و حينئذ لو كانت القسامه على الكافر الذمى فكيف يحلف، فان حلف على عقيدته فإنه لا يصح، و إن حلف على عقيده المسلمين فذلك غير ما يعتقده و يقطع به، هذا فيما يتنازع عند الحاكم فى بلاد المسلمين و يحكم عليه بأحكام الإسلام، و منها القسامه، و المختار انه يثبت ذلك فى حق المسلمين دون غيرهم.

أولا أو أخذ الحاكم منه و حفظه لمالكه وجهان: و قد تقدم الكلام فى نظيره فى الإقرار (ج ۳۵ ص ۵۸- ۶۲) و الغصب (ج ۳۷ ص ۲۳۰- ۲۳۱) و غيره من الكتب السابقه و على كل حال فليس على الباذل شى ء من غير بيّنه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸

الطريق الأول الإقرار بالقتل

اشاره

بعد ان عرفنا شرائط الدعوى و صحّتها و بعض المسائل و الفروعات، يعود المحقّق فى الشرائع (۱) ليبيّن لنا ما يثبت به الدعوى بالقتل، و طرق

إثبات موجبات القصاص و هی ثلاثه (۲): جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۳: و کیف کان فلا خلاف کما لا إشکال فی أنه (تثبت الدعوی) بالقتل (بالإقرار أو البیّنه أو القسامه، أما الإقرار فیکفی) فیه (المره) وفاقا للأکثر بل علیه عامه المتأخرین عدا نادر للعموم و خصوص ظاهر المرسل المرفوع الآتی و غیره (و) لکن (بعض الأصحاب) کالشیخ و ابنی إدریس و البراج و الطبرسی و یحیی ابن سعید علی ما حکی عنهم (یشترط الإقرار مرتین) و لا نعرف له وجها إلا الاحتیاط فی الدماء الذی لا یعارض الأدله مع أنه معارض بمثله، و عدم بطلان دم المسلم، و لذا قبلت فیه فی الجمله شهاده النساء و الصبیان و قسامه المدعی تحقیقا لقوله تعالی وَ لَکُمْ فِی الْقِصٰاصِ حَیٰاهٌ (البقره: ۱۷۹) و إلا القیاس علی السرقه الممنوع عندنا، علی أنه مع الفارق، ضروره کونها من الحقوق الإلهیه المبنّیه علی التخفیف و المسامحه و لذا یسقط بالتوبه بخلاف حقوق الآدمیین- انتهی کلامه.

جاء فی إیضاح الفوائد ۴/ ۶۰۳: انما یثبت دعوی القتل بأمور ثلاثه: الإقرار

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۹

و البینه و القسامه فهنا مطالب، الأول: الإقرار و یشترط فیه بلوغ المقر و کمال عقله و الاختیار و الحریه و القصد فلا عبره بإقرار الصبی و لا المجنون و لا المکره و لا العبد فان صدقه مولاه فالأقرب القبول- الی آخره.

و فی الوسیله لابن حمزه الطوسی ص ۴۵۷ فصل فی بیان أحکام الشهاده علی الجنایات و أحکام القسامه و انما یثبت القتل و الجراح و الشجاج بأحد ثلاثه أشیاء:

بالإقرار و قد ذکرنا حکمه و بالبینه و بالقسامه .. فأما البینه فشهاده

عدلين فيما يوجب القصاص ..

و فى جامع المدارك للسيد الخوانسارى ٧/ ٢۴٠ القول فيما يثبت به- أى القتل- و هو الإقرار أو البينه أو القسامه، أما الإقرار فيكفى المره و بعض الأصحاب يشترط التكرار و يعتبر فى المقر البلوغ و العقل و الاختيار و الحريه ..

و فى السرائر لابن إدريس الحلى ٣/ ٣٣٨ باب البينات على القتل و على قطع الأعضاء الحكم بالقتل يثبت بشيئين أحدهما قيام البينه .. و الثانى إقراره على نفسه سواء كان القتل عمدا أو خطأ أو شبه العمد فان لم يكن لأولياء المقتول نفسان يشهدان بذلك و كان معهم لوث- بفتح اللام و تسكين الواو- و هو التهمه الظاهره، لأن اللوث القوه يقال ناقه ذات لوث أى قوه، و كأنه قوه ظن كان عليهم القسامه ..

و جاء فى اللمعه و روضتها للشهيدين ١٠/ ۶٧ القول فيما يثبت به القتل و هى ثلاثه:

الإقرار به و البينه عليه و القسامه بفتح القاف و هى الإيمان يقسّم على أولياء الدم قاله الجوهرى.

و فى المسالك ٢/ ۴۶٩ يثبت الدعوى بالإقرار أو البينه أو القسامه، أما الإقرار فيكفى المره و بعض الأصحاب يشترط الإقرار مرتين: القول بثبوته بالإقرار مره

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ۵٠

....

مذهب أكثر الأصحاب لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز و حمله على الزنا و السرقه و غيرهما مما يعتبر فيه التعدد قياس مع وجود الفارق و لأنه حق آدمى فيكفى فيه المره كسائر الحقوق و ذهب الشيخ فى النهايه و القاضى و ابن إدريس و جماعه إلى اعتبار المرتين عملا بالاحتياط فى الدماء و لأنه لا ينقص عن الإقرار بالسرقه التى يشترط فيها التعدد ففيه أولى و

ضعفه ظاهر. انتهى قوله.

و جاء فى تكمله المنهاج ۲/ ۹۱: يثبت القتل بأمور: الأول الإقرار ص ۹۶ الثانى البينه ص ۱۰۲ الثالث القسامه.

و فى رياض المسائل ۲/ ۵۱۴ فيما يثبت به موجب القصاص و هو أمور ثلاثه الإقرار أو البينه أو القسامه ..

و فى مختلف الشيعه ۷۸۸ الفصل الثانى فيما يثبت به القتل .. و فى قواعد الأحكام ۲۹۳.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته للدكتور وهبه الزحيلى ۶/ ۳۸۵ الفصل الخامس طريق إثبات الجنايه فيه مبحثان، المبحث الأول: لمحه إجماليه عن طرق الإثبات العامه. المبحث الثانى: إثبات القتل بطريق خاص- القسامه. المبحث الأول .. لاحظنا فى أثناء الكلام عن الحدود ان الفقهاء يبحثون باختصار طرق إثبات الجريمه الموجبه للحد من شهاده أو إقرار و نحوهما لما للحد من خطوره خاصه تتطلب توقف الحكم به على ثبوت الجريمه ثبوتا قاطعا أو مؤكدا و ذلك بالإضافه إلى وجود مباحث مستقله لطرق الإثبات فى كل كتاب فقهى. و كذلك الشأن فى الجنايات لا بد من الإشاره لما تثبت به تسهيلا على القاضى فى إصدار أحكامه بنا، و لفت نظره لضروره التأكد من وقوع الجنايه الموجبه لعقوبه بدنيه كالقصاص أو التعزير أو لعقوبه ماليه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۵۱

....

كالديه و الأرش.

لذا فإنى أعطى هنا فكره أو لمحه إجماليه عن طرق الإثبات العامه من إقرار و شهاده و قرينه و نكول يمين لبيان مدى صلاحيه إحداها لإثبات الجنايه سواء عند جمهور الفقهاء أو عند بعض الفقهاء، و أحيل بالتفصيل على البحوث المستقله الخاصه بكل منها فى هذا الكتاب أو غيره.

و يلاحظ ان العلماء اتفقوا على جواز إثبات جرائم القصاص فى القتل

و الجرح و العمد بالإقرار أو شهاده رجلين.

أولا- الإقرار: الإقرار هو اخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه، و هو حجه قاصره على المقر لا يتعدى أثره إلى غيره، لقصور ولايه الإقرار على غيره، فيقتصر أثر الإقرار على المقر نفسه، و يؤخذ بمقتضى الإقرار، لأن الإنسان غير متهم على نفسه.

و لا خلاف فى جواز الاعتماد على الإقرار فى العبادات و المعاملات و الأحوال الشخصيه و الجرائم أو الجنايات و الحدود، فقد أجمعت الأمه على صحه الإقرار مطلقا، و كونه حجه فى مختلف العصور إذا كان صحيحا.

و اتفق العلماء على صحه الإقرار بحق من الحر البالغ العاقل المختار غير المتهم فى إقراره.

و جاء فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه للشيخ عبد الرحمن الجزيرى ۵/ ۳۲۶:

مبحث فيما يثبت موجب القصاص: الحنفيه و الشافعيه و الحنابله رحمهم اللّه تعالى قالوا:

يثبت موجب القصاص من قتل أو جرح عمد بإقرار أو شهاده رجلين، قال تعالى:

وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجالِكُمْ (البقره: ۲۸۲) و قال تعالى:

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۵۲

۱- الإقرار بالقتل.

۲- البيّنه على القتل.

۳- القسامه.

فيقع الكلام فى الطريق الأول. فلو أقرّ الجانى بجنايته فإنه يثبت عليه القود، إلا أن المقرّ به، اى ما يقرّ به يكون على أربعه صور، فتاره يقرّ بما فيه الضرر على نفسه، و أخرى بما فيه النفع، و ثالثه ما فيه الضرر على الغير، و رابعه ما فيه النفع للغير، و انما تترتب الآثار الشرعيه فى الإقرار لو كان الضرر على النفس لقاعده (إقرار العقلاء على أنفسهم جائز) أى نافذ، اما على الغير ضررا و نفعا، فإنه لا يثبت بالإقرار، و ذلك لمكان (على) فى القاعده.

ثمّ مسأله تعدّد الإقرار أو كفايه المرّه

الواحده متأخره رتبه فى مباحث الإقرار إلا انه نقتفى أثر المحقق فى ذلك.

فنقول: المعاصى التى توجب الحد هل يكفى فيها الإقرار مره واحده إلا ما وَ أَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ (الطلاق: ٢) و قال عليه الصلاه و السلام: (شاهداك أو يمينه)، و لا تقبل شهاده النساء فى الحدود و القصاص، قال الزهرى: مضت السنه من لدن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و الخليفتين بعده أن لا تقبل شهاده النساء فى الحدود و القصاص. و ألحقوا به علم القاضى و نكول المدعى عليه و حلف المدعى فإنه يثبت بهما أيضا، و يثبت موجب المال من قتل أو جرح خطأ أو شبه عمد بالإقرار و شهاده عدلين أو علم القاضى أو برجل و امرأتين أو برجل و يمين لا بامرأتين و يمين .. قالت المالكيه: يثبت الحق فى القصاص و الجرح بالإقرار أو شهاده رجلين عدلين، لأن كل ما ليس بمال و لا آئل إلى المال لا يكفى فيه الّا عدلان كالعتق و العفو عن القصاص ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٥٣

خرج بالدليل كالزنا، أو لا بد من التعدّد فيها مطلقا؟ اختلف الفقهاء فى ذلك، فذهب المشهور إلى كفايه المره الواحده إلا فى موارد خاصه كالزنا، و قيل فى كل الموارد لا بد من الإقرار مرتان، إلا ما خرج بالدليل كالزنا حيث يشترط فيه أربع مرّات، و المختار كفايه المره الواحده إلا فى موارد خاصه.

و المحقق فى إثبات دعوى القتل يقول بكفايه المره الواحده (١)، و قيل: مرّتان.

الجواهر ٤٢/ ٢٠٣: و كيف كان فلا خلاف و لا إشكال فى أنه تثبت الدعوى بالقتل بالإقرار أو البينه أو القسامه، أما

الإقرار فیکفی فیه المره وفاقا للأکثر، بل علیه عامه المتأخرین عـدا نادر، للعموم و خصوص ظاهر المرسل المرفوع الآتی و غیره و لکن بعض الأصـحاب کالشـیخ و ابنی إدریس و البراج و الطبرسی و یحیی بن سعید علی ما حکی عنهم یشترط الإقرار مرتین، و لا نعرف له وجها الّا الاحتیاط فی الـدماء الـذی لا یعارض الأدله مع أنه معارض بمثله، و عـدم بطلان دم المسـلم، و لذا قبلت فیه فی الجمله شـهاده النسـاء و الصبیـان و قسـامه المـدعی تحقیقـا لقوله تعـالی وَ لَکُمْ فِی الْقِصـاصِ حَیـاهٌ و الا القیاس علی السـرقه الممنوع عنـدنا، علی أنه مع الفـارق، ضـروره کونهـا من الحقوق الإلـهیه المبنیه علی التخفیف و المسـامحه، و لـذا یسـقط بالتوبه بخلاف حقوق الآدمیین. انتهی کلامه.

و قـال المحقق الطباطبـائی فی ریاض مسائله ۲/ ۵۱۴: و أمـا الإـقرار فتکفی المره علی الأـظهر و الأشـهر، بل علیه عامه من تأخر، لعموم إقرار العقلاء علی أنفسـهم جائز، و هو المتحقق بالمره حیث لا دلیل علی اعتبار التعدد کما فی المسأله لما سـتعرفه، مضافا الی التأیـد بخصوص الروایـات الـداله بإطلاقهـا علی أخـذ المقر و الحکم علیه بمجرد إقراره، مثل ما فی قضاء مولانا الحسن علیه السلام الآتی إلیه الإشاره، و ما یدل علی کون دیه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۵۴

....

الخطأ علی المقر، فان المذکور فیه الإقرار مره، و ما یدل علی حکم أنه لو أقر واحد بالعمد و آخر بالخطإ کما یأتی و نحو ذلک، و بعض الأصحاب کالشیخ و الحلی و المرتضی و جماعه یشترط التکرار مرتین، و لا یظهر له وجه صحه عدا الحمل علی السرقه، و هو قیاس فاسد فی

الشريعه، و الاحتياط فى الدماء و يعارض بمثله هنا فى جانب المقتول لعموم لا يطلّ دم امرء مسلم، و منه يظهر جواب آخر عن الأول و هو وجود الفارق لكون متعلق الإقرار هنا حق آدمى فيكفى فيه المره، كسائر الحقوق الآدميه، و لا كذلك السرقه فإنها من الحقوق الإلهيه المبنيه على التخفيف و المسامحه.

و فى السرائر ٣/ ٣٤١: و أما الإقرار فيكفى أن يقرّ القاتل على نفسه دفعتين، من غير إكراه و لا إجبار، و يكون كامل العقل، فان لم يكن كامل العقل، أو كان عبدا مملوكا، فإنه لا يقبل إقراره، لأن إقراره إقرار على الغير الذى هو سيده، فأما إن لحقه العتاق بعد إقراره، قبلناه، و حكم فيه بما يقتضيه الشرع.

و فى اللمعتين ٢/ ٤٠٨: فالإقرار يكفى فيه المره لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز، و هو يتحقق بالمره حيث لا دليل على اعتبار التعدد، و قيل تعتبر المرتان و هو ضعيف.

و فى جامع المدارك ٧/ ٢٤١: و أما ما يثبت به الجنايه فمنها الإقرار، و المشهور كفايه المره، و يدل عليه إطلاق دليل حجيه الإقرار و خصوص صحيحه الفضيل قال:

سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: من أقرّ على نفسه عند الامام بحقّ من حدود اللّه مره واحده حرّا كان أو عبدا أو حرّه كانت أو أمه فعلى الامام أن يقيم الحد عليه- الى أن قال: فقال له بعض أصحابنا: يا أبا عبد اللّه فما هذه الحدود التى إذا أقرّ بها عند الإمام مره واحده على نفسه أقيم عليه الحد فيها- الى أن قال: و إذا أقرّ بقتل رجل لم يقتله

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٥٥

....

حتى يحضر أولياء

المقتول فيطالبوه بدم صاحبهم (التهذيب فى حدود الزنا تحت رقم ٧).

و صحيحه زراره عن أبى جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل قتل فحمل إلى الوالى- الى أن قال: حتى أتاهم رجل فأقرّ عند الوالى أنه قتل صاحبهم عمدا، و أن هذا الرجل الذى شهد عليه الشهود برئ من قتل صاحبه فلا تقتلوه به، و خذونى بدمه؟

قال: فقال أبو جعفر عليه السلام: إن أراد أولياء المقتول أن يقتلوا الذى أقرّ على نفسه فليقتلوه (الكافى ٧/ ١٠٨ رقم ٣).

و لقائل أن يقول: أما التمسک بدليل حجيه الإقرار فلا اشكال فيه، و أما التمسک بصحيحه فضيل المذکوره فيشکل التمسک بها لمعارضه ما دلّ على عدم كفايه الإقرار مره فى الزنى و اللواط، و عدم الأخذ بإقرار العبد حيث إن إقراره يكون ضررا على مولاه، الّا أن يؤخذ به بعد انعتاقه، و هذه الصحيحه غير قابله للتخصيص، و أما صحيحه زراره المذكوره ففيها الاشكال من جهه أخرى، لأن السؤال عن رجل كان قتله مفروغا عنه، و الجواب ظاهرا يرجع الى إقرار الشخص الثانى الذى قال ببراءه الشخص الأول، مع كونه مفروغا عنه، و قيام الشهود على قتله، فلا بد من ردّ علمه إلى أهله. و قد أيّد ما ذكر من اعتبار الإقرار مره بمرفوعه على بن إبراهيم عن بعض أصحابنا عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: اتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل وجد فى خربه و بيده سكّين ملطخ بالدم، و إذا برجل مذبوح يتشحط فى دمه، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: ما تقول؟ قال: أنا قتلته، قال: اذهبوا به فأقيدوه به- الحديث.

و رواه الصدوق قدس سره باختلاف يسير مرسله عن أبى جعفر عليه السلام (الفقيه باب

الحيل فی الأحكام رقم ٨) و لا يخفى أن الإقرار مع اقترانه بما ذكر يوجب

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۵۶

و نحن أبناء الـدليل أينما مال نميل، فلا بـد لنا من ملاحظه وجوه القولين. اما مسـتند من قال بالمرتين، فبعـد التفحّص لم نجـد له دليلاـ معتبرا، إلاـ مـا قـاله صـاحب الجواهر انه من باب الاحتياط فی الـدماء، و لكن ربما مثل هـذا الاحتياط يكون القطع غالبا، و الكلام فی حجيه الإقرار مره بدون القطع، و نظر من قال بعدم اعتبار المره إلى الاحتياط فی الدماء، و يشـكل من جهه أنه ربما لم يحصل القطع حتى مع تكرر الإقرار أيضا، فلا يتحقق الاحتياط الّا مع القطع، و لازمه عدم اعتبار الإقرار.

و فی تكمله المنهاج ۲/ ۹۰ يثبت القتل بأمور: الأول: الإقرار، و تكفى فيه مره واحده- على المشهور شهره عظيمه، خلافا لجماعه: منهم الشيخ و ابنا إدريس و البراج و الطبرسی، و يدل على المشهور مضافا الى إطلاق أدله الإقرار- خصوص صحيحه الفضيل .. و صـحيحه زراره عن أبی جعفر عليه السـلام .. و يؤيـد ذلک بمرفوعه علی بن إبراهيم عن بعض أصـحابنا عن أبی عبـد اللّه عليه السـلام .. و رواها الصدوق باختلاف يسير مرسـله عن أبی جعفر عليه السـلام، و لكن صاحب الوسائل نسبها إلى روايه الصدوق بإسـناده إلى قضايـا أمير المؤمنين عليه السـلام و لعله من سـهو القلم. و أما ما ذهب اليه الشـيخ و هؤلاء الجماعه مع اعتبار الإقرار مرتين، فليس له وجه ظاهر، و ما استدل عليه- من أن فيه احتياطا للدماء، و ليس القتل بأدون من السرقه- واضح الضعف، كيف و لو تمَّ ذلک، فلا بد

من اعتبار الإقرار أربع مرات، لأن القتل ليس بأدون من الزنا.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۳۸۸: و لا يشترط تعدد الإقرار، و يكفى مره واحده إلّا فى الإقرار بالزنا عند الحنفيه و الحنابله، فإنه يطلب كونه أربع مرات، طلبا للتثبت فى إقامه الحد، و عملا بواقعه إقرار ماعز بن مالك أمام الرسول صلّى اللّه عليه و آله و سلم أربع مرات.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۵۷

سببا لمهدوريه دم المقتول، لأنه ربما أقرّ مره، ثمّ لم تقم البيّنه و لم تكن القسامه، فيذهب دم المقتول هدرا، و الحال إقرار العقلاء على أنفسهم جائز.

و أما مستند قول المشهور بل الأشهر من كفايه المره الواحده فدعوى الإجماعات و الشهره الفتوائيه، و لا نعتمد عليها كما مر، و قاعده الإقرار، و هى من القواعد الفقهيّه المنصوصه و المصطاده كقاعده السلطنه (الناس مسلّطون على أموالهم).

و هذه القاعده (قاعده الإقرار) (۱) كانت فى الشرائع السالفه قبل الإسلام كما قاعده إقرار العقلاء من القواعد الفقهيه المعروفه، و المراد من الجواز هو الجواز الوضعى بمعنى النفوذ و المضى، و هى من الامارات الظنيه القويه اعتمد عليها العقلاء سيما القضاه و الحكام فى جميع الأعصار و الأمصار، و لم يردع الشارع عنها، بل أمضاها كما نشاهد ذلك فى كتاب الحدود و الديات و القصاص و غيرها، و انما يعتمد عليه العقلاء، لأن إقرار العاقل اما لبيان الواقع لندمه على الخلاف الذى صدر عنه، أو لتخفيف العذاب الأخروى، و من النادر أن يقرّ لإظهار الشخصيه مثلا فهذا يعدّ من الشذوذ الذى لا يؤثر فى بناء العقلاء، و جاء فى الآيات و الروايات الاعتماد على الإقرار

كقوله تعالى اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ (التوبه: ١٠٢) و قوله أَ أَقْرَرْتُمْ وَ أَخَذْتُمْ عَلىٰ ذٰلِكُمْ إِصْرِى قٰالُوا أَقْرَرْنٰا (آل عمران: ٨١) و قوله تعالى كُونُوا قَوّٰامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدٰاءَ لِلّٰهِ وَ لَوْ عَلىٰ أَنْفُسِكُمْ (النساء: ١٣٥) و قد نوقش الاستدلال بهذه الآيات (راجع القواعد الفقهيه لشيخنا الأستاذ الشيخ فاضل اللنكرانى دام ظلّه ص ۶۵) و أما الروايات فمنها الحديث المشهور بين الفريقين الذى عبّر عنه صاحب الجواهر ۳/ ۳۵ بالنبوى المستفيض أو المتواتر و هو قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم (إقرار العقلاء على أنفسهم

فى قوله تعالى فَاعْتَرَفُوا بِذَنْبِهِمْ (الملك: ١١) فهى قاعده عامه، و قد ذكر المحقق القمى فى قوانينه، أنه لو شككنا فى حكم و كان فى الشرائع السابقه، و لم نجد له دليلا فى شريعه الإسلام، و لم يرد لا نسخا و ردعا، فإنه نستصحب ذلك الحكم، و بهذا يثبت قاعده الإقرار. و لكن لنا روايات خاصه فى المقام، وجدنا حسب التتبع خمسه منها (۱)، و كأنّما كلّها فى قضيه واحده وقعت فى زمن خلافه جائز) (الوسائل ۱۶/ ۱۱۱ ب ۳ من كتاب الإقرار ح ۲) كما عليها الإجماع و عدم الخلاف من أحد من علماء الإسلام، و مفاد القاعده: هو إثبات المقرّ به و جعله ثابتا، و المتفاهم من كلمه (على أنفسهم) كونه على ضررهم فحرف (على) بمعنى الضرر فى مقابل (اللام) بمعنى النفع كما فى قوله تعالى لَهٰا مٰا كَسَبَتْ وَ عَلَيْهٰا مَا اكْتَسَبَتْ.

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۱۰۷ باب ۴ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به الحديث ۱- محمّد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن بعض

أصحابنا رفعه الى أبى عبد اللّه عليه السلام قال: اتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل وجد فى خربه و بيده سكين ملطخ بالدم و إذا رجل مذبوح يتشحّط فى دمه. فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: ما تقول؟

قال: أنا قتلته، قال: اذهبوا به فأقيدوه به، فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرع- الى أن قال:

فقال: أنا قتلته، فقال أمير المؤمنين عليه السلام للأول: ما حملك على إقرارك على نفسك؟ فقال: و ما كنت استطيع أن أقول و قد شهد علىّ أمثال هؤلاء الرجال و أخذونى و بيدى سكّين ملطخ بالدم و الرجل يتشحّط فى دمه و أنا قائم عليه خفت الضرب فأقررت، و أنا كنت ذبحت بجنب هذه الخربه شاه و أخذنى البول فدخلت الخربه فرأيت الرجل متشحّطا فى دمه فقمت متعجبا فدخل علىّ هؤلاء فأخذونى، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: خذوا هذين فاذهبوا بهما الى الحسن و قولوا له: ما الحكم فيهما؟

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۵۹

....

قال: فذهبوا إلى الحسن و قصّوا عليه قصّتهما فقال الحسن عليه السلام: قولوا لأمير المؤمنين عليه السلام: إن كان هذا ذبح ذاك فقد أحيا هذا و قد قال اللّه عز و جل:

وَ مَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً يخلّا عنهما و تخرج ديه المذبوح من بيت المال.

و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم نحوه. و رواه أيضا مرسلا نحوه.

و رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام نحوه.

۲- محمّد بن محمّد المفيد فى (المقنعه) قال: قضى الحسن بن على عليه السلام فى حياه أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل اتهم بالقتل فاعترف به و جاء الآخر فنفى عنه ما اعترف به من القتل

و أضافه الى نفسه و أقرّ به، فرجع المقرّ الأول عن إقراره بأن يبطل القود فيهما و الديه و تكون ديه المقتول من بيت مال المسلمين و قال: ان يكن الذى أقرّ ثانيا قد قتل نفسا فقد أحيا بإقراره نفسا. و الإشكال واقع فالديه على بيت المال، فبلغ أمير المؤمنين عليه السلام ذلك فصوّبه و أمضى الحكم فيه.

۳- مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۲۶۵ باب ۴ من أبواب دعوى القتل الحديث ۱- البحار (ج ۱۰۴ ص ۴۱۲ ح ۲۲) عن كتاب مقصد الراغب لبعض قدماء أصحابنا قيل: اتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل وجد فى خربه و بيده سكين تلطخ بالدم ..

الى آخر الخبر الأول).

۴- الشيخ الطوسى فى النهايه: و متى اتهم الرجل بأنه قتل نفسا فأقر بأنه قتل، و جاء آخر فأقرّ ان الذى قتل هو دون صاحبه، و رجع الأول عن إقراره درئ عنهما القود و الديه، و دفع الى أولياء المقتول الديه من بيت المال، و هذه قضيه الحسن (عليه السلام) فى حياه أبيه عليه السلام.

أقول: و كان الأولى لسيدنا الأستاذ أن يستدل على كفايه الإقرار مره واحده

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۰

أمير المؤمنين عليه السلام الظاهريه، حينما كان يجلس على دكّه القضاء فى مسجد الكوفه ليقضى بين الناس بالحق.

و الروايات الخمسه منها فى الكافى إلا ان سندها مرسل و مرفوع، و منها فى مقنعه الشيخ المفيد و هى مرسله أيضا، و منها فى البحار عن مقصد الراغب و هى مرسله أيضا، و كذلك فى نهايه الشيخ، و الخبر الواحد بمضمون واحد و ان كان من طرق متعدده إلا انه ليس إلا خبرا واحدا. و لا يضر

الإرسال مع وجود قاعده الإقرار.

و قيل من لم يستسلم لمثل هذه الروايات فله أن يجرى أصاله البراءه من التعدّد، أو ان يستصحب عدم شرطيه التعدد بالاستصحاب الأزلى بعنوان سالبه بانتفاء الموضوع، إلا انه يرد عليه:

أولا: من الأصل المثبت و هو ليس بحجه.

ثانيا: لا تنقض اليقين بالشك الوارد فى روايات حجيّه الاستصحاب انما هو منزّل على المتفاهم العرفى، و لا يجرى مثل هذا الأصل فى المقام، فالأصل البراءه و كفايه المره الواحده فى الإقرار كما هو المشهور و المختار.

ثمَّ اشترطوا الصراحه فى الإقرار، فلا تكفى الكنايه بمعنى عدم دلاله اللفظ على المعنى المقصود صريحا و واضحا، فلا يكفى الإقرار بالقتل و يقصد منه الضرب الشديد كما عند العوام، و إذا قصد المجاز فى كلامه و إقراره فعليه ان ينصب القرينه الصارفه للمعنى الحقيقى، أو القرينه المعينه للمعنى المشترك بصحيحه الفضيل و صحيحه زراره كما جاء ذلك فى مدارك الاحكام ۷/ ۲۴۰ و ان ناقش المصنف فى الاستدلال بهما، فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۱

اللفظى، أو القرينه المفهمه لو استعمل المشترك المعنوى فى إقراره.

و لا يعتبر العربيه فى الإقرار، بل هو نافذ على نفس المقرّ بأى لغه كانت (و تلفّظ بها لو كان عالما بها) (۱).

ثمَّ يسمع الإقرار بعد الإنكار و لا عكس.

شرائط المقرّ (۲):

هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ.

جاء هذا المعنى ضمن المسأله الرابعه فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۴: نعم (يعتبر فى المقر البلوغ و كما العقل و الاختيار و الحريه) فلا عبره بإقرار الصبى و ان راهق و لا المجنون و لا المكره و لا الساهى و الغافل و النائم و السكران و لا العبد الذى إقراره يكون فى حق المولى

.. و للكلام صله كما سنذكره فى موضعه.

و جاء فى اللمعه و روضتها الطبعه الجديده ١٠/ ٦٧: و يشترط فيه أهليه المقر بالبلوغ و العقل و اختياره و حريته فلا عبره بإقرار الصبى و المجنون و المكره و العبد ما دام رقّا و لو بعضه، الّا أن يصدّقه مولاه، فالأقرب القبول لوجود المقتضى و عدم المانع ..

و فى السرائر ٣/ ٣٤١: و أما الإقرار فيكفى أن يقر القاتل على نفسه دفعتين من غير اكراه و لا إجبار و يكون كامل العقل فان لم يكن كامل العقل أو كان عبدا مملوكا فإنه لا يقبل إقراره لأن إقراره إقرار على الغير الذى هو سيده، فأما إن لحقه العتاق بعد الإقرار قبلناه، و حكم فيه بما يقتضيه الشرع.

و فى الوسيله ص ٤٥٨ فيما يثبت به الدعوى البينه و الاعتراف قال المصنف: فان اعترف و اجتمع فيه ثلاثه شروط و هى: كمال العقل و الحريه و الطواعيه قبل منه و حكم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٦٢

....

للمدعى به. أقول: المقصود من كمال العقل فى كتب الأصحاب هو البلوغ و العقل فيخرج به المجنون و الصبى لحديث رفع القلم. كما ان شرائط المقر يبحث بالتفصيل عنه فى كتاب الإقرار و انما يتعرض له هنا استطرادا و لبعض الشرائط الخاصه بهذا الباب.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ٩١: و يعتبر فى المقر البلوغ و كمال العقل و الاختيار و الحريه على تفصيل و جاء فى الهامش: فى الأمور الثلاثه: لأن القلم مرفوع عن الصبى و المجنون و المكره و فى الشرط الرابع قال: بيان ذلك هو ان المولى لا يخلو من أن يصدّق عبده فى إقراره مالا كان

أو حدّا أو جنايه أو لا يصدّقه فى ذلک، فعلى الأول يقبل إقراره من دون خلاف بين الأصحاب لأن الحق لا يعدوهما و المنع انما كان لحق السيّد و قد انتفى على الفرض و على الثانى لا يقبل إقراره فى حق السيد بلا خلاف بل ادعى عليه الإجماع فى كلمات غير واحد من الأصحاب بلا فرق بين المال و الجنايه، و أما بالنسبه الى العبد نفسه فلا مانع من شمول أدله نفوذ الإقرار له و عليه، فان كان إقراره بمال فعليه أداؤه بعد العتق و ان كان بجنايه فإن كان أثرها القصاص كما إذا كانت عمديه اقتص منه و الّا أخذت منه الديه. و تؤيد عدم نفوذ إقراره فى حق السيد بدون إذنه و تصديقه صحيحه الفضيل بن يسار قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: إذا أقر المملوک على نفسه بالسرقه لم يقطع و ان شهد عليه شاهدان قطع، و روايه أبى محمّد الوابشى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن قوم ادعوا على عبد جنايه تحيط برقبته فأقر العبد بها، قال: لا يجوز إقرار العبد على سيده فإن أقاموا البينه على ما ادعوا على العبد أخذ بها العبد أو يفتديه مولاه، لكنها ضعيفه سندا بأبى محمّد الوابشى.

(بقى هنا شى ء) و هو أنه قد ورد فى صحيحه الفضيل نفوذ إقرار العبد على نفسه و أنه يؤخذ به كالحر و ان الزانى المحصن لا يرجم بإقراره ما لم يشهد أربعه شهود، و كلا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۳

....

الحكمين مخالف للإجماع القطعى و الروايات المعتبره، فلا بد من طرحها و ردّ علمها إلى أهله- انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و

فى جامع المدارک ۷/ ۲۴۲: و أما اعتبار البلوغ و العقل و الاختيار و الحريه فاستدل عليه فى الثلاثه الأول بحديث الرفع و لا يخفى ان البلوغ و العقل على فرض عدم اعتبارهما و الأخذ بالإقرار مع عدم البلوغ و الجنون لا يترتب عليهما مع التعمد القصاص، و أما غير القصاص فيشكل فى إقرار الصبى لأن المعروف التفرقه بين الأحكام التكليفيه و الوضعيه، فالصبى يتنجّس بدنه بملاقاه المتنجّس و يتحقق له الجنابه و يكون ضامنا مع إتلاف مال الغير فما المانع من الأخذ بإقراره مع كمال العقل و لزوم الديه على العاقله كالنائم القاتل بحركته، و أما الإقرار مع تحقق الإكراه فمع القطع بكون الإقرار إخبارا عن الواقع لم يظهر وجه لاعتبار الأخيار كما لو اكره على السبّ فان عمارا اكره على ما صدر منه فمن كان مجتنبا عن الكذب لو اكره على الإقرار فأقر فمع كونه مجتنبا عن الكذب يكون إقراره موجبا للقطع بالواقع، فمع كون الإقرار طريقا الى الواقع و ليس اعتباره من باب الموضوعيه كما لو جانب بعض ما يوجب الحد كيف يعتبر فيه الاختيار و عدم الإكراه.

و أما اعتبار الحريه فهو من جهه أن المملوک ملک الغير و الإقرار لا يكون نافذا فى حق الغير فمع حصول العتق لا مانع من قتله، و يمكن أن يقال: إن كان اعتبار الإقرار من باب الطريقيه و الإقرار غالبا موجب للقطع حيث إن العاقل لا يقرّ بما يضره كذبا فمع حصول القطع كيف لا يترتب على المقر به من القصاص و الديه.

أقول: إنما أذكر فى بعض الموارد كلمات هؤلاء الأعلام لما ألمسه فيها من النكات العلميه و الإشارات اللطيفه أودّ أن يشاركنى فيها المطالع

الكريم و ان كان البعض ينتقد

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۴

....

من يفعل ذلك بأنه لم يأت بشى ء جديد، و ربما البعض يزيد فى نقده حسدا بأن ما جاء به المؤلف ليس الّا أن يضخم فى كتابه، فأمر مثل هذا الحسود الى اللّه سبحانه، فإنه لا يسود، فلا يخفى لطفه.

قال العلامه فى القواعد ۲۹۳ فى الفصل الثانى فيما يثبت به دعوى القتل من الإقرار و البينه و القسامه و فيه مطالب، الأول: الإقرار و يشترط فيه بلوغ المقر و كمال عقله و الاختيار و الحريه و القصد، فلا عبره بإقرار الصغير و لا المجنون و لا المكره و لا العبد فان صدّقه مولاه فالأقرب القبول، و القنّ و المدبّر و أم الولد و المكاتب و ان انعتق سواء فى الإقرار، و لا إقرار الساهى و الغافل و النائم و المغمى عليه و السكران، و المرأه كالرجل، و المحجور عليه لسفه أو فلس ينفذ إقراره فى العمد و يستوفى منه القصاص فى الحال ..

و جاء فى رياض المسائل ۲/ ۵۱۵: و يعتبر فى المقر البلوغ و العقل و الاختيار و الحريه كما فى سائر الأقارير لعموم الأدله و خصوص الصحيح على الحريه، عن قوم ادعوا على عبد جنايه تحيط برقبته فأقر العبد بها قال: لا يجوز إقرار العبد على سيده، فإن أقاموا البينه على ما ادعوا على العبد أخذ العبد بها أو يفتديه مولاه.

هذا و أما فى كتب العامه: فجاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۳۸۷: و لا يصحّ إقرار عديم العقل كالمجنون و غير المميز و يصح عند الحنفيه خلافا لبقيه الأئمه إقرار الصبى المميز بالديون و الأعيان لأنه من

ضرورات التجاره. و لا یصحّ إقرار المستکره أو المتهم الذی یضرب لیقرّ فی الأموال و الجنایات الموجبه لحد أو قصاص، و یلغی و لا یترتب علیه أی أثر إلّا أن المالکیه یقولون: لا یلزم إقرار المستکره بمعنی أنه یخبر بعد زوال الإکراه بین إجازه الإقرار أو الغایه أو إبطاله.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۵

یذکر المحقق الحلی قدس سره للمقرّ شروط و هی: البلوغ و العقل و الاختیار و الحریه.

اما اشتراط البلوغ و العقل بمعنی عدم نفوذ إقرار الصبیان و المجانین فلما مرّ من حدیث الرفع (رفع القلم عن الصبی حتی یحتلم و عن المجنون حتی یفیق) و للروایات الخاصه فی المقام.

و اشتراط القصد أیضا، إلا انه یکفی اشتراط الاختیار فی ذلک، فإنه بمعنی إن شاء فعل و إن شاء ترک مع العلم و القصد.

و بعض اشترط عداله المقر، و المختار عدمه فیما کان الإقرار علی نفسه، لإطلاق إقرار العقلاء. نعم لو کان الإقرار علی الغیر فإنه یشترط عداله المقر لقوله تعالی إِنْ جٰاءَکُمْ فٰاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَیَّنُوا (الحجرات: ۶) و اشتراط عدم محجوریه المقر (۱)، أی ممنوعا من التصرف فی ماله کما فی کتاب الحجر کالصبی و لا یصحّ إقرار زائل العقل بنوم أو إغماء أو دواء، أما السکران المتعدی بسکره (و هو من تعاطی مسکرا متعمدا) فیصحّ إقراره فی کل تصرفاته و جنایاته عند الشافعیه و یصحّ إقراره عند الحنفیه فی الأموال و الأحوال الشخصیه و فی القتل و الجنایه علی ما دون النفس و علی الجنین لأنها حقوق شخصیه للعباد و لا یصح إقراره فی الحدود الخالصه للّه تعالی کحد الزنا و السرقه لوجود الشبهه و هی تدرأ بالشبهات و

لكن يضـمن السـكران الشـى ء المسـروق و ان كان لا يحـدّ. و لا يصـحّ إقرار السـكران بحق أو جنايه أو غيرهما عنـد المالكيه و الحنابله لأنه غير عاقل.

جـاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۵: (اما المحجور عليه لسـفه أو فلس فيقبل إقراره بالعمـد) لعدم الحجر عليه فتشـمله العمومات (و يستوفى منه القصاص) فى الحال من

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۶

و المجنون و المكره و المفلّس و هو المـديون الـذى لا تفى أمواله بدينه، فيمنعه الحاكم من التصـرف و يقسّم أمواله بين غرمائه بالنسـبه، و التفليس من الفلس بمعنى تشـبه و نسبه المديون بالإفلاس، و من معانى الصفه المشبّه النسبه، فمن موجبات الحجر فى الأموال الفلس، و مثله يحجر فى القصاص فيما لو أقرّ بأنه زيد القاتل ثمَّ رجع عن ذلك و اتهم عمرو بالقتل، فإنه لا تسـمع دعواه الثانيه، فإنه محجور بالأولى.

و اشتراط أيضا عدم مرض المقر المتصل بموته، فلو أقرّ فى مثل هذا المرض فإنه لا تسـمع دعواه و المسأله اختلافيه، و ربما الحق التفصيل بين المرض (الغالب على أمره و غيره) (۱).

غير انتظار لفلّ حجره (و اما الخطأ) الشبيه بالعمـد و نحوه مما يوجب عليه الـديه (فيثبت) المال فى ذمته بإقرار المفلس به (و لكن لا يشارك الغرماء) مع عدم تصديقهم و ان أسـنده الى ما قبل الحجر على اشكال تقدم الكلام فيه فى كتاب المفلس (ج ۲۵ ص ۲۹۳ و ۳۵۲) فلاحـظ و تأمّل كى تعرف الفرق بين الجنايه و الإتلاف و بين غيرهما من المعاملات الاختياريه بالنسـبه إلى الثبوت بالبيّنه و الإقرار و الإسناد الى ما بعد الحجر و قبله و اللّه الهادى- انتهى كلامه.

و فى تكمله

المنهاج ۲/ ۹۳: و أما المحجور عليه لفلس أو سفه، فيقبل إقراره بالقتل عمدا، فيثبت عليه القود، و إذا أقرّ المفلس بالقتل الخطئى، ثبتت الديه فى ذمته- و ذلك لأن حجره إنما هو فى التصرف فى أمواله، و لا يكون محجورا فى إقراره، فيشمله إطلاق أدله نفوذه- و لكن لا يشارك الغرماء إذا لم يصدقوه- و الوجه فى ذلك: هو أنه إقرار فى حق الغير، و لا دليل على اعتباره.

هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۷

و أما كون المقر غير سفيه الذى يقابل المجنون، فإنه محجور من التصرف فى ماله، فقد اختلف الفقهاء فى ذلك، ثالث الأقوال: التفصيل بين المال و غيره كما هو المختار، فإقراره بحق أو قصاص فإنه يقبل قوله، لدخوله تحت قاعده الإقرار، أما إقراره بمال فلا يقبل قوله، و حينئذ القتل على ثلاثه أقسام كما مر- العمد و شبهه و الخطأ- و يشكل الإقرار فى الخطأ فإنه يلزم المال على العاقله، فيكون من الإقرار على الغير، و كذلك فى شبه العمد، و العجب من الفقهاء كيف أفتوا بأخذ الدّيه من ماله. بعد قولهم بعدم نفوذ إقرار السفيه فى المال.

ثمَّ لو أقرّ المفلّس بقتل بعد حكم الحاكم بتفليسه، فهل يكون إقراره نافذا؟

المختار لو كان إقراره بمال فإنه لا ينفذ، و إلا فهو نافذ للإطلاقات.

و إذا جمع الحاكم ماله ليقسمها على الغرماء بالنسبه، فلو أقرّ و حكمنا بأخذ الديه منه فإنه لا يشارك الغرماء، بل يؤخذ منه بالاقساط ان كان مقدورا له، و إلا فمن بيت المال، و ان كان صدور القتل قبل حكم الحاكم بجمع أمواله، أو قبل التفليس.

و اما اشتراط الحريه (۱)، على

ان العبد لا يقبل إقراره، فهو يرجع إلى نزاع فى جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۴ بعد اشتراط الحريه أنه لا عبره بإقرار العبد:

الذى إقراره يكون فى حق المولى كما سأل الصادق عليه السلام أبو محمّد الوابشى الذى لم يذكر علماء الرجال على ما قيل فيه سوى أنه من أصحاب الصادق عليه السلام إلا انه وصفه فى الرياض بالقرب من الصحيح بناء منه على صحه الخبر بروايه أحد من

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۸

....

أصحاب الإجماع له، و هو أصل فاسد، بل قيل أنه هو رجع عنه، فهو حينئذ غير صحيح، و لكنه معتضد بالفتوى و القاعده، قال: سألته عن قوم ادعوا على عبد جنايه تحيط برقبته فأقر بها فقال: لا يجوز إقرار العبد على سيده).

قال العلامه فى القواعد (فى شرائط المقرّ و منها الحريه): فلا عبره بإقرار الصبى و لا المجنون و لا المكره و لا العبد، فان صدقه مولاه فالأقرب القبول، و القن و المدبر و أم الولد و المكاتب و ان انعتق بعضه سواء.

و قال ولده فخر المحققين فى إيضاح الفوائد ۴/ ۶۰۵ فى قول والده (فان صدقه مولاه فالأقرب القبول): لا يقبل إقرار العبد بالجنايه و هل عدم القبول يسلب أهليه الإقرار كالصغير و المجنون؟ يحتمل ذلك، لأن العبوديه صفه مانعه منه، و يحتمل ان عدم القبول لوجود مانع و هو تعلق حق الغير به لأنه إقرار فى الحقيقه فى حق السيد (فعلى الأول) لا يسمع لو صدقه مولاه لأن العبد ليس له أهليّه الإقرار، و المولى ليس له تعلق بنفس دم العبد، و ليس له جراحه و لا قطع شى ء من أعضائه فلا يقبل، و

على الثانى: يقبل ان صدقه، و وجه القرب ان المقتضى موجود و هو قوله عليه السلام: إقرار العقلاء على أنفسهم جائز، و المانع حق السيد، فاذا وافق قبل، و من ثَمَّ ظهر انه لو أقر بجنايه توجب مالا و صدقه المولى قبل قطعا، و الأقوى عندى ما هو الأقرب عند المصنف.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۰۸: و لا عبره بإقرار العبد ما دام رقا و لو بعضه، الا أن يصدقه مولاه فالأقرب القبول لأن سلب عبارته هنا انما كان لحق المولى حيث كان له نصيب فى نفسه، فاذا وافقه زال المانع مع وجود المقتضى و هو قبول إقرار العقلاء على أنفسهم، و وجه عدم القبول مطلقا كونه مسلوب أهليه الإقرار كالصبى و المجنون، لأن العبوديه صفه مانعه منه كالصبى، و لأن المولى ليس له تعلق بدم العبد و ليس له جرحه و لا قطع

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۶۹

تملك العبد للمال. فقيل لا يملك العبد مطلقا فان العبد و ما فى يده فهو لمولاه، و قيل يملك إلا انه محجور عليه، فلا يتصرف فى ماله إلا بإذن مولاه، فعلى المبنى الأول لا يقبل إقراره بمال، لأنه من إقرار على الغير- و هو المولى- و لكن على المبنى الثانى يقبل إقراره حتى فى مثل القتل، المستلزم للمال أو إتلاف نفسه.

و ذهب المشهور الى القول الأول.

و المستند روايات كما فى الوسائل (۱)، إلا انه بعض أورد الخدش فى سند بعضها، و لكن هذا لا يعنى عدم التمسك بالأخرى، ثَمَّ يمكن ان نجرى استصحاب عدم نفوذ إقراره قبل الدعوى، فيلزم نفوذ إقراره.

ثَمَّ عند بعض بناء على قبول إقرار المقرّ فى غير المال، يشترط فيه

ان لا يكون له منازع و مخاصم، و إلا لم يقبل قوله، و فيه ان عدم المنازع لا دخل له فى الإقرار و عدمه.

شى ء من أعضائه، فلا يقبل مطلقا، و لا فرق فى ذلك بين القن و المدبر و أم الولد و المكاتب و ان انعتق بعضه كمطلق المبعّض، نعم لو أقرّ بقتل يوجب عليه الديه لزمه منها بنسبه ما فيه من الحريه، و لو أقر بالعمد ثمَّ كمل عتقه اقتص منه لزوال المانع.

الوسائل ج ۱۹ ص ۷۳ باب ۴۲ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۳- و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن أبى محمّد الوابشى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن قوم ادعوا على عبد جنايه تحيط برقبته فأقرّ العبد بها قال: لا يجوز إقرار العبد على سيده.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۰

تنبيهات:

اشاره

و ينبغى التنبيه على أمور:

الأول: لو أقر العبد على قتل ثمَّ انعتق فهل يقبل إقراره (۱) فيه

وجهان: اما دليل من يقول بقبول إقراره فبناء على تأثير المقتضى لو لا وجود المانع و هو كونه رقّا و عبدا، و إذا فقد المانع، ففى زمن حريته يلزم وجود المقتضى و عدم المانع، و لازمه قبول إقراره. و اما دليل من قال بعدم القبول فبناء على أن إقراره السابق لم يقبل لوجود المانع، و فى الحاضر بعد الحريه لم يكن إقرار منه، و المختار الأول.

الثانى: لو أقر المولى على العبد دونه فهل يسمع إقراره؟

فيه وجوه ثلاثه، ثالثها التفصيل بين مالكيه العبد و عدمه.

أما دليل قبول إقراره، فإنه انما لا يقبل إقرار العبد لأنه بضرر مولاه، و الحال المولى هو الذى يقر فكأنما يقرّ على نفسه، فيسمع إقراره فى أقسام القتل الثلاثه.

و أما دليل عدم قبول إقرار المولى على عبده، فباعتبار أن الفاعل هو العبد فإقرار المولى يكون على الغير، و أما دليل التفصيل فواضح، و الأقوى هو جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۴: و لو أعتق ففى مؤاخذته بإقراره وجهان، كما سمعت الكلام فيه فى كتاب الإقرار (ج ۳۵ ص ۱۰۸- ۱۱۰) بل و فى ما لو صدقه مولاه، انه يقبل لأن الحق لا يعدوهما و ربما احتمل ضعيفا عدم القبول، بل و فى ما لو أقرّ عليه مولاه دونه، فإنه يقبل و لكن يجب المال و يتعلق برقبه الجانى دون القصاص. فلاحظ و تأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۱

القول الأول. و يحتمل عدم سماع إقرار المولى لو كان على مال، اما لو كان على غير المال فيسمع إقراره.

الثالث: لو ادّى المولى ديه العبد

فإنه يطالب ذلك منه تدريجا أو بعد حريته، و يجوز تسليم العبد إلى ولى المقتول للاستراق كما مر سابقا و عليه الروايات.

الرابع: ذهب جماعه من الفقهاء و منهم صاحب الجواهر (١) قدس سره إلى انه لا فرق فى العبد المدبر و أم الولد و المكاتب مطلقا أو مشروطا،

و المبعض فيه تفصيل، و دليلهم إطلاق الأدله فتشمل تمام الأقسام إلا المبعض حيث انعتق منه شى ء، فذهب المحقق و آخرون الى عدم القود عليه، فعليه الاستسعاء لخلاء نفسه، أو الديه، أو تثبت فى رقبته الى زمان حريته أو يفديه المولى، و الأظهر الأخير.

الخامس: لو كان العبد مرهونا فأقر بالقتل و صدقه المولى،

ذهب المشهور الى عدم قبول إقراره لأنه ضرر فى حق المرتهن على الغير و غير جائز، و لكن للتفصيل وجه وجيه، فان للرهن زمان معلوم فلو كان الإقرار بالقتل بعد الرهن جاء فى الجواهر ج ٤٢ ص ٢٠٥: و لا فرق فى العبد بين المدبر و أم الولد و المكاتب و ان انعتق بعضه و نفذ إقراره فى نصيب الحريه لكن لا يقاد منه، بل يؤخذ الديه بالحساب فان لم يؤدها حتى انعتق أقيد به كما تقدم الكلام فى ذلك كله فى محلّه.

و لو أقر العبد المرهون لم ينفذ إقراره إلا مع تصديق المرتهن و إن صدّقه الولى، لتعلق حقه به، نعم لو أقر الأجير الخاص فالظاهر نفوذ إقراره و ان لم يصدقه المستأجر، لأنه لا يكون بذلك كالرهن و ان كان لا يجوز له العمل بغير المستأجر، إلا انه تكليف فى ذمته لا حقّ يتعلق بعينه، فيقتص منه و تبطل إجارته. هذا كله فى ما سمعت من المحجور عليهم. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٧٢

فلا يسمع، و يسمع فيما لو كان قبله.

السادس: لو أقر العبد بالقتل و هو أجير و صدقه المولى،

فذهب الأكثر إلى سماع إقراره، للفرق بين الرهن و الإجاره، فإنها لم تتعلق بالعين، فالإقرار لا يوجب تفويت الحق، و لكن الظاهر عدم الفرق بينهما فى تفويت الحق، فنقول بالتفصيل كما فى الرهن.

فرعان

اشاره

و هاهنا فرعان:

الفرع الأول (۱) ما ذا يفعل ولى المقتول لو أقرّ واحد بقتله عمدا و آخر بقتله خطأ؟

ما ذكره سيدنا الأستاذ من الفروعات فى هذا المقام انما هى مذكوره ضمن المسأله الرابعه التى مرّت فى عباره المحقق، فجاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۶: (و لو أقر واحد بقتله عمدا و آخر بقتله خطأ تخيّر الولى) فى (تصديق أحدهما) كما صرح به غير واحد، بل عن الانتصار الإجماع عليه لأن إقرار كل منهما سبب فى إيجاب مقتضاه على المقرّ به، و لا يمكن الجمع بين الأمرين، فيتخيّر و ان جهل الحال (و ليس له على الآخر سبيل) و يدل عليه مضافا الى ذلك خبر الحسن بن صالح .. فما عن بعض العامه من قتلهما أو أخذ الديه منهما واضح الفساد، بل و كذا ما عن الغنيه و الإصباح من تخيّر الولى بين قتل المقرّ بالعمد و أخذ الديه منهما نصفين، و اللّه العالم. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و قال العلامه فى القواعد ۲۹۳: و لو أقر واحد بقتله عمدا و آخر بقتله خطأ تخيّر الولى فى تصديق من شاء منهما، و ليس له على الآخر سبيل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۳

....

و فى رياض المسائل ۲/ ۵۱۵: و لو أقر واحد بالقتل لم يقتص به عمدا و آخر بقتله له خطأ، تخيّر الولى للمقتول فى تصديق أحدهما و أيهما شاء، و إلزامه بموجب إقراره، لاستقلال كل من الإقرارين فى إيجاب مقتضاه على المقرّ به، و لما لم يمكن الجمع و لا الترجيح تخيّر الولى، و ان جهل الحال كغيره، و ليس له على الآخر بعد الاختيار سبيل، و المقر التهذيب من الصحيح بالحسن بن محبوب المجمع على تصحيح ما يصحّ عنه عن رجل وجد مقتولا، فجاء

به رجلا-ن الی ولیّه، فقال أحـدهما أنا قتلته عمـدا و قال الآخر أنا قتلته خطأ فقال: إن هو أخـذ بقول صاحب العمـد فلیس له علی صـاحب الخطأ سبیل، و ان أخـذ بقول صاحب الخطأ فلیس له علی صاحب العمـد سبیل، و لا خلاف فیه الا من الغنیه، فخیره بین قتـل المقر بالعمـد و أخـذ الـدیه بینهمـا نصـفین، و یحکی عن التقی أیضا، و لم أجـد لهما مسـتندا مع مخالفتهما للنص المتقـدم المعتضـد بعمـل الأصـحاب کـافه عـداهما، مع ان المحکی عن الانتصـار أنه ادعی علیه إجماعنا، و هو حجه أخری زیاده علی ما مضی.

و فی المسالک ۲/ ۴۶۹ فی قوله (و لو أقر واحد بقتله عمدا): لأن کل واحد من الإقرارین سـبب مسـتقل فی إیجاب مقتضاه علی المقرّ به، و لا- یمکن الجمع بین الأ-مرین، فیتخیّر الولی فی العمل بأیهما شاء، و ان جهل الحال کغیره من الأقاریر، و یؤیـده روایه الحسن بن صالح ..

و فی السـرائر ۳/ ۳۴۳: و متی أقرّ نفسـان فقـال أحـدهما أنـا قتلت رجلا- عمـدا، و قـال الآ-خر أنـا قتلته خطأ، کان أولیاء المقتول مخیرین، إن أخـذوا بقول صـاحب العمـد فلیس لهم علی صاحب الخطأ سبیل، و ان أخـذوا بقول صاحب الخطأ، فلیس لهم علی صاحب العمد سبیل.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۴

....

و فی جامع المـدارک ۷/ ۲۴۳: و لو أقرّ واحـد بقتله عمـدا و الآ-خر بقتله خطأ فالمشـهور تخیّر الولی تصـدیق أحـدهما، و ادعی بالإجمـاع علی التخییر، و اسـتدل بروایه الحسن بن صالـح بن حی .. و نوقش فی الإجمـاع المـذکور بـأنه منقول، و فی الخبر بأنه ضعیف، و دعوی انّ الراوی عن الحسن المذکور هو الحسن

بن محبوب و هو من أصحاب الإجماع، و هو لا يروى إلا عن ثقه مدفوعه بعدم ثبوت ذلك، و بعد ما ذكر وجه التخيير بأن كلا من الإقرارين و ان كان حجه على المقرّ نفسه، الا أنه ليس لولى المقتول الأخذ بكليهما معا للعلم الإجمالى بمخالفه أحدهما للواقع، نعم له الأخذ بإقرار أحدهما بمقتضى بناء العقلاء على جواز أخذ المقرّ بإقراره حتى فى أمثال المقام. و يمكن أن يقال: لو صرف النظر عن الروايه فما ذكر من بناء العقلاء على التخيير فى أمثال المقام غير مسلّم، و مع فرض التسليم لا بد من إمضاء من طرف الشارع المقدس، نعم ذكر الفقهاء- رضوان اللّه عليهم- لو أقرّ بعين لزيد مثلا، ثمَّ أقرّ لعمرو بتلك العين يؤخذ باقرارين، و الاشكال فيه باق حيث ان الإقرار طريق الى الواقع، و مع العلم بمخالفه أحد الإقرارين للواقع كيف يؤخذ بهما، و أما مع التوجه بالروايه المذكوره و حجتها يقع الاشكال من جهه الدلاله، حيث ان ولى المقتول كيف يجوز له الأخذ مع العلم الإجمالى، الا أن يكون فى البين شواهد قرائن موجبه للأخذ و مع عدمها كيف يأخذ بقول أحد المقرّين مع أن القصاص فى البين، و على هذا يشكل استفاده التخيير مع تساوى الطرفين للإشكال فى استفاده التخيير من الخبر المذكور.

فى تكمله المنهاج ۲/ ۹۳: لو أقرّ بقتل شخص عمدا، و أقر آخر بقتله خطأ، تخيّر ولى المقتول فى تصديق أيهما شاء، فاذا صدّق واحدا منهما، فليس له على الآخر سبيل، و استدل على ذلك بالإجماع كما عن الانتصار و بروايه الحسن بن صالح، كما فى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۵

فى المسأله ثلاثه

أقوال: الكافى و التهذيب و روايه الحسن بن حى كما فى الفقيه، و هما واحد، و هو الحسن بن صالح بن حى قال سألت أبا عبد اللّه عليه السلام- الى آخر الحديث- و فيه أن الإجماع منقول، و هو ليس بحجه كما حققناه فى الأصول، و لا سيما من مثل السيد المرتضى رضوان اللّه عليه الذى يدعى الإجماع على أساس أن ما يدعيه مقتضى أصل أو أماره و أما الروايه فضعيفه سندا، فان الحسن بن صالح زيدى بترى متروك العمل بما يختص بروايته على ما ذكره الشيخ قدس سره، و دعوى ان الراوى عنه هو الحسن بن محبوب و هو من أصحاب الإجماع و هو لا يروى إلا عن ثقه مدفوعه، بعدم ثبوت ذلك على ما فصلناه فى (معجم رجال الحديث) كما ان ما ذكره الوحيد- من ان ابن الوليد لم يستثن من روايات محمّد بن أحمد بن يحيى فى نوادر الحكمه الحسن بن صالح، و هذا دليل على ان ابن الوليد قد اعتمد عليه- مندفع، أولا: بعدم ثبوت هذه الكبرى، و ثانيا: بأن محمّد بن أحمد بن يحيى لم يرو عنه فى كتاب النوادر، و انما روى عن الحسن بن صالح بن محمّد الهمدانى و هو رجل آخر، و كيف يمكن أن يروى محمّد بن أحمد بن يحيى عن الحسن بن صالح بن حى الذى هو من أصحاب الباقر عليه السلام و أدرك الصادق عليه السلام؟

و الصحيح فى وجه التخيير أن يقال: إنّ كلا من الإقرارين و ان كان حجه على المقر نفسه، الا أنه ليس لولى المقتول الأخذ بكليهما معا، للعلم الإجمالى بمخالفه أحدهما للواقع. نعم له الأخذ بإقرار أحدهما بمقتضى بناء العقلاء

على جواز أخذ المقرّ بإقراره حتى فى أمثال المقام، فاذا رجع الى المقر بالقتل خطأ و أخذ منه الديه، فليس له الرجوع الى المقرّ بالقتل عمدا، و الاقتصاص منه، و إذا رجع الى المقرّ بالقتل عمدا و اقتص منه، فليس لورثته مطالبه الآخر بنصف الديه، لأنه- بمقتضى إقراره- قد اعترف ببراءه الآخر من القتل. و تدل على ذلك صحيحه زراره الآتيه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۶

....

الأول: لبعض العامه و هو ان الولى مخير بين قتل الاثنين أو أخذ الديه منهما أو الخطئى من العاقله.

الثانى: لبعض أصحابنا كالسيد ابن زهره بأن الولى مخيّر بين ترتيب الأثر على العمدى أو الخطئى بأن يأخذ الديه منهما بالتنصيف.

الثالث: ذهب المشهور من أصحابنا إلى التخيير بين العمدى و الخطئى من دون التنصيف و مستند القول الأول حسب التتبع لم يكن إلا تخيّل الاحتياط، و هو كما ترى، فان الاحتياط فى ترك مثل هذا الاحتياط، للقطع بأكل مال أحدهما بالباطل.

و أما مستند القول الثانى، فالشق العمدى وجهه كما فى مستند القول الثالث، و الشق الثانى عملا بالاحتياط فيلزم التبعيض فى الاحتياط و هذا لا يرفع لنا الاشكال، فلنا القطع بان نصف الديه من الأخذ بغير الحق، و من مصاديق أكل المال بالباطل.

و أما مستند القول الثالث و هو المختار، فالولى مخيّر بين العمدى و الخطئى اما المحض حيث الديه على العاقله، أو شبه العمد فالديه من مال الجانى، فالمستند:

أولا: الإجماعات المنقول لا سيما عند سيدنا المرتضى فى كتابه الانتصار، و لكن فى مثل هذه الإجماعات فيه ما فيه، لا سيما ما لا يكون من الإجماع المصطلح الكاشف عن قول المعصوم عليه السلام، لا سيما فى مثل

إجماعات السيد و الشيخ الطوسى عليهما الرحمه، فإنه تحمل على الشهره الفتوائيه فى عصرهما، و ليس بحجه عندنا، أو تحمل على قاعده، أو أصل عملى أو غير

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۷

ذلک، كما هو مذكور فى المصنفات الأصوليّه. فلا نأخذ بالإجماع إلا مؤيدا بعد وجود النص.

و ثانيا: روايه نقلها المشايخ المحامد الثلاثه الشيخ الطوسى و الكلينى و الصدوق عليهم الرحمه فى كتبهم الروائيه، و ينتهى السند الى ابن محبوب عن ابن الحىّ عن الامام عليه السلام كما فى وسائل الشيعه (۱) و هى تدل على التخيير، و قد عمل بها الأصحاب، إلا انه قيل فى سندها حسن بن صالح و هو زيدى المذهب، و لكن الروايه موثقه الصدور، و هذا يكفى فى حجيتها و الأخذ بها، و لا نشترط ان يكون الراوى إماميّا، بل يكفى كونه موثقا صادقا، و ان كان فاسد المذهب كالسكونى و النوفلى و معاويه بن وهب و غيرهم، فلا مجال لإشكال ضعف السند بحسن بن صالح، ثمَّ المحقق الأردبيلى فى جامع الرواه يقول: أسند عن حسن بن صالح، و أظهر الاحتمالات فى هذه العباره كما قاله الوسائل ج ۱۹ ص ۱۰۶ باب ۳ الحديث ۱- محمّد بن يعقوب عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن الحسن ابن محبوب عن الحسن بن صالح قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل وجد مقتولا فجاء رجلان الى وليّه فقال أحدهما: أنا قتلته عمدا، و قال الآخر: أنا قتلته خطأ فقال: إن هو أخذ صاحب العمد فليس له على صاحب الخطأ سبيل، و إن أخذ بقول صاحب الخطأ فليس له على صاحب العمد سبيل (شى ء). و رواه

الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمّد و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب عن الحسن بن حيّ.

أقول:- صاحب الوسائل- و تقدم ما يدل على ذلك و يأتى ما يدل عليه و تقدّم حكم من أقرّ بالقتل ثمَّ رجع فى مقدمات الحدود.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۷۸

....

المحقق الوجيه البهبهانى انها تدل على جلاله الرجل و وثاقته، كما جاء ذلك فى تعليقته على الرجال الكبير، ثمَّ صاحب نوادر الحكمه ابن الوليد شيخ المشايخ لم يستثن ابن صالح، و هذا يدل على وثاقته. ثمَّ ابن محبوب ينقل عنه و هو من أصحاب الإجماع، فلا مناقشه فى السند كما هو الحق.

و يؤيده كلام الصدوق فى المقنع بناء على انّ متنه من الحديث، كما يؤيده حكم العقل، فلنا علم إجمالى بقتلهما فيكون التخيير بينهما، فأخذ قولهما معا من الاحتياط خلاف الاحتياط، و كذلك تركهما فإنه يلزم طلّ دم المسلم، و تقديم أحدهما على الآخر ترجيح بلا مرجح، فلا بد من التخيير بحكم العقل الفطرى، الذى هو رسول باطنى.

ثمَّ أصل المسأله ذات صور:

فالأولى: لو أقر كل واحد منهما بالعمد.

و الثانيه: أقرّ معا بشبه العمد.

و الثالثه: أقرّ بالخطإ.

و الرابعه: أقرّ أحدهما بالعمد و الآخر بالخطإ.

و الخامسه: أحدهما بالعمد و الآخر بشبه العمد.

و السادسه: أحدهما بشبه العمد و الآخر بالخطإ.

و المصنف المحقق الحلى أشار الى الصوره الرابعه.

ثمَّ ينبغى التنبيه على أمور:

الأول: ان كان المراد من الخطأ الخطأ المحض، فالإقرار به انما هو إقرار على الغير و هى العاقله فلا يسمع، نعم ان كان المراد من الخطأ شبه العمد، فهو إقرار

على النفس فإن الديه تكون من ماله.

الثانی: التخییر على قسمین:

بدوى أو استمرارى، و معنى الأول: انه لو تخيير أحدهما فإنه يتعين ذلك فى حقه، و الثانى: يجوز له أن يختار ثانيا غير ما اختاره أولاـ و الأصل فى الخيارات الأول، فلو وقع اختيار أحدهما فإنه يتعين ذلك على الولى، إلا ان يقوم دليل خاص على التخيير الاستمرارى.

الثالث: قيل فى الصور السته التى مرّ بيانها انما يكون التخيير فيما لو كان الإقرار منهما بالخطإ أو شبه العمد أو أحدهما بالخطإ و الآخر شبه العمد، اما لو كان أحدهما من الإقرار بالعمد، فإنه يراعى الأهم فالمهم، فيؤخذ بالعمد دون الآخر فلا مجال للتخيير حينئذ، و لكن هذا خلاف ظاهر الروايه، و الظواهر حجه كما هو ثابت فى محلّه، إلاـ ان تقوم قرينه على خلافها. و ربما يقال بقرينه خارجيه فى المقام، و هى قاعده اهتمام الشارع بالدماء و مراعاه الأهم فالمهم فيقدم العمدى على الخطئى، (و هو كما ترى لأن الاهتمام ليس فى حق المجنى عليه بل كذلك فى حق الجانى فيلزم المعارضه إلا ان يقال ان يؤخذ الجانى بأشق الأحوال كالغاصب و لمّا يثبت ذلك) (١).

و إذا كان إقرارهما بالعمد فالتخيير عقلى لا بد منه، إذ لا يمكن الأخذ بقولهما معا، كما لا يجوز طرحهما، و تعيين أحدهما من دون مرجح، و كذلك باقى الصور فتدبّر.

هذا كلّه فيما لو بقى المقرّان على إقرارهما، أما لو رجع أحدهما فهذا ما نذكره فى الفرع الثانى إن شاء اللّه تعالى.

هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ قدس سرّه فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٨٠

الفرع الثانى لو أقرّ بقتله عمدا، فأقر آخر أنه هو الذى قتله و رجع الأول فما هو الحكم (١)؟

اشاره

جاء هذا الفرع فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۶ ضمن المسأله الرابعه فقال: (و لو أقر بقتله عمدا فأقر آخر أنه

هو الذى قتله و رجع الأول درئ عنهما القصاص و الديه و ودى المقتول من بيت المال) كما هو المشهور، بل فى كشف الرموز أن الأصحاب ذهبوا الى ذلك و لا أعرف مخالفا، بل عن الانتصار الإجماع عليه، بل قال أيضا: إنا نسند ما ذهبنا إليه إلى نص و توقيف (و) لعله (هو قضيه الحسن عليه السلام) .. و فى التنقيح و غايه المرام عليها عمل الأصحاب ..

و قال العلامه فى القواعد ۲۹۳: و لو اتهم فأقر بالقتل عمدا فاعترف آخر انه هو القاتل دون الأول و رجع الأول عن إقراره درئ عنهما القتل و الديه و أخذت الديه من بيت المال و هى قصه الحسن فى حياه أبيه عليهما السلام.

و فى رياض المسائل ۲/ ۵۱۵: و لو اتهم رجل بقتل من يقتص به و أقرّ بقتله عمدا فأقرّ آخر أنه هو الذى قتله و رجع الأول عن إقراره، فأنكر قتله، درئ عنهما القصاص و الديه، و ودى المقتول من بيت المال، و هو أى هذا الحكم و ان كان مخالفا للأصل الا انه قضاء مولانا الحسن بن على عليهما السلام فى حياه أبيه معلّلا بأن الثانى إن كان ذبح ذاك فقد أحيا هذا، و قد قال اللّه عز و جل وَ مَنْ أَحْياها فَكَأَنَّما أَحْيَا النّاسَ جَمِيعاً و الروايه و ان ضعفت بالإرسال و الرفع سندها، و بالمخالفه للأصل منها، الا أن عليها عمل الأصحاب كافه إلا نادرا على الظاهر المصرّح به من دون استثناء، و فى التنقيح و شرح الشرائع للصيمرى و عن الانتصار التصريح بالإجماع عليها، كما هو ظاهر السرائر أيضا حيث قال: و روى أصحابنا فى بعض الأخبار و أنهم متى

أتاهم، ثمَّ ذكر

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۸۱

....

مضمون الروايه و لم يقدح فيها أصلا، و لم يذكر حكم المسأله رأسا مقتصرا عنه بما فيها، فعلى هذا لا محيص عن العمل بها و ان كان يرغب عنه شيخنا فى المسالک و الروضه مقويا فيهما العمل بالأصل من تخيير الولى فى تصديق أيهما شاء و الاستيفاء منه كما مضى، مع انه اعترف باشتهار العمل بالروايه بين أصحابنا، فهى لما فيها من وجهى الضعف جابره، و لو لم تكن إلى درجه الإجماع بالغه، مع أنها بالغه كما عرفته، سيما مع ظهور دعواه فى عبائر جماعه و التصريح بها فى كلام من عرفته، فلا إشكال فى المسأله بحمد اللّه سبحانه، نعم لو لم يكن بيت مال كهذا الزمان أشكل درء القصاص و الديه عنهما، و إذهاب حق المقرّ له رأسا، و كذا لو لم يرجع الأول عن إقراره، و الرجوع فيهما الى حكم الأصل غير بعيد لخروجهما عن مورد النص، فليقتصر فيما خالف الأصل عليه، الا أن يدعى شموله لهما من حيث التعليل.

و فى المسالک ۲/ ۴۷۰ فى قوله (و لو أقرّ بقتله عمدا): الأصل فى هذه المسأله روايه على بن إبراهيم فى قصه الإمام الحسن عليه السلام و حكمه الشريف .. و بمضمون هذه الروايه عمل الأكثر مع أنها مرسله مخالفه للأصل، و الأقوى تخيير الولى فى تصديق أيهما شاء و الاستيفاء منه كما سبق، و على المشهور لو لم يكن بيت مال أشكل درء القصاص عنهما، و إذهاب حق المقرّ له، مع أن مقتضى التعليل ذلک، و لو لم يرجع الأول عن إقراره، فمقتضى التعليل بقاء الحكم أيضا، و المختار التخيير مطلقا.

و

فی السرائر ۳/ ۳۴۳: و روی أصحابنا فی بعض الأخبار انه متی اتهم رجل بأنه قتل نفسا، فأقرّ بأنه قتل فجاء آخر فأقرّ ان الذی قتل هو دون صاحبه، و رجع الأول عن إقراره، درئ عنهما القود و الدیه معا، و دفع الی أولیاء المقتول الدیه من بیت مال المسلمین، روی ذلک عن الحسن بن علی علیهما السلام، و انه قضی بهذه القضیه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۸۲

....

و حکم بها فی حیاه أبیه علیه السلام.

و فی اللمعتین ۲/ ۴۰۸. و قد عمل بالروایه أکثر الأصحاب مع انها مرسله مخالفه للأصل، و الأقوی تخییر الولی فی تصدیق أیهما شاء، و الاستیفاء منه کما سبق، و علی المشهور لو لم یکن بیت المال کهذا الزمان أشکل درء القصاص عنهما و إذهاب حق المقرّ له، مع ان مقتضی التعلیل ذلک، و لو لم یرجع الأول عن إقراره فمقتضی التعلیل بقاء الحکم أیضا، و المختار التخییر مطلقا.

و فی جامع المدارک ۷/ ۲۴۴: و لو أقرّ واحد بقتله عمدا و أقرّ آخر أنه هو الذی قتله فالمشهور أنه یدرأ عنهما القصاص و الدیه و تؤخذ الدیه من بیت المال و استدل بروایه علی بن إبراهیم عن أبیه عن بعض أصحابنا رفعه الی أبی عبد اللّه علیه السلام (فی قصه المذبوح و حکم الامام الحسن علیه السلام) و رواها الصدوق قدس سره مرسله عن أبی جعفر علیهما السلام.

و قد یقال: الروایه ضعیفه سندا فلا یمکن الاعتماد علیها، و دعوی الانجبار بعمل المشهور لا أصل له، و الصحیح أن حکم هذه المسأله حکم سابقها نظرا إلی أنه لا أثر لرجوع المقرّ عن إقراره، فاذن النتیجه هی التخییر

كما قوّاه الشـهيد الثانى قدس سـره فى المسالك، و يمكن أن يقال: الخدشه الانجبار بعمل المشـهور ملازم للخدشه فى كثير من الأحكـام المسـلمه الفقهيه، و مـا ذكر من أنه لاـ أثر لرجوع المقرّ عن إقراره لو خلّى و طبعه، لكنه لاـ تصـل النوبه إلى التخيير لما ذكر آنفـا فى المسـأله السابقه، فإن الإقرار يؤخـذ به من باب الطريقيه كما انه اعتباره عنـد العقلاء ليس الا من باب الطريقيه، فمع العلم بمخـالفه أحـد الإـقرارين كيف يؤخـذ بأحـدهما على نحو التخيير، و ما دلّ على التخيير فى الخبرين المتعارضـين مفقود فى المقام.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۸۳

قال المحقق كما ذهب اليه المشـهور بعـدم القصاص منهما كما لا ديه عليهما، انما يتـدارك ذلك من بيت المال، ذهب الى هذا كثير من الفقهاء حتى ابن إدريس أقول: إنما يقال بالتخيير و ان كان مخالفا للواقع كما فى الدرهم الودعى فتأمل.

ثمّ قال: هـذا مضافا الى الفرق بين الإقرارين حيث ان الإقرار لو خلّى و طبعه يوجب القطع غالبا بموافقه الواقع، و كيف يقرّ العاقل بمـا يوجب هلاكه كـذبا، و الإقرار الثانى غالبا يوجب القطع بالواقع بخلاف الإقرار الأول حيث انه بعـد اقترانه بالإقرار الثانى غالبا يـوجب القطع بخلاـف الواقع، و مع هـذا كيف يحكم بـالتخيير بنحو الكليّه، و مـا ذكر فى المسـأله السـابقه قـد ذكر المنـاقشه فى الاستفاده من الخبر المذكور، فمع الإشكال فى الأخذ بما هو المشهور لا بد من التوقف لعدم إمكان الاحتياط فى المقام.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۹۴: لو أقر أحد بقتل شـخص عمدا، و أقر آخر أنه هو الذى قتله، و رجع الأول عن إقراره، فالمشـهور أنه يدرأ عنهما القصاص و

الدیه، و تؤخذ الدیه من بیت مال المسلمین. و فیه اشکال، بل منع، فالظاهر أن حکمهما حکم المسأله السابقه، و أما إذا لم یرجع الأول عن إقراره، تخیر الولی فی تصدیق أیهما شاء، بلا خلاف ظاهر. استدل للمشهور بروایه علی بن إبراهیم عن أبیه عن بعض أصحابنا رفعه الی أبی عبد اللّه علیه السلام قال: أتی أمیر المؤمنین برجل- الی آخر قصه المذبوح و قضاؤه الإمام الحسن علیه السلام کما ذکرنا ذلک- و رواها الصدوق مرسله عن أبی جعفر علیه السلام و قد نسبها صاحب الوسائل إلی روایه الصدوق بإسناده إلی قضایا أمیر المؤمنین علیه السلام و الأمر لیس کذلک، و علیه فالروایه ضعیفه سندا، فلا یمکن الاعتماد علیها، و دعوی الانجبار بعمل المشهور لا أصل لها کما حققناه فی محله.

و الصحیح أن حکم هذه المسأله حکم سابقتها، نظرا إلی أنه لا أثر لرجوع المقرّ عن إقراره، فإذن النتیجه هی التخییر، کما قوّاه الشهید الثانی قدس سره فی المسالک، و نسبه فی الجواهر الی أبی العباس.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۸۴

....

الذی لا یعمل بخبر الواحد، و المحقق الآبی و السید المرتضی و الشیخ الطوسی، إلا انه خالف فی ذلک الشهید الثانی فی المسالک و الشیخ أبو العباس، و یحتمل أن یکون الصیمری أو ابن فهد، و ای کان فهما من الأجلّاء و کبار الفقهاء قالا:

بالتخییر العقلی، فإنهما لم یتمسکا، بمستند القول الأول الذی هو عباره عن خبر الامام الحسن علیه السلام، و لو لا الروایه لکان المختار ما قاله الشهید الثانی.

و اما الروایه فیرویها علی بن إبراهیم عن أبیه عن بعض أصحابنا رفعه الی أبی عبد اللّه علیه السلام قال: اتی

أمير المؤمنين برجل وجد فى خربه و بيده سكين ملطخ بالدم، و إذا رجل مذبوح يتشحّط فى دمه، فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: ما تقول؟ قال: أنا قتلته، قال: اذهبوا به فأقيدوه به، فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرع- الى أن قال: فقال: أنا قتلته فقال أمير المؤمنين عليه السلام للأول: ما حملك على إقرارك على نفسك؟ فقال: و ما كنت أستطيع أن أقول و قد شهد علىّ أمثال هؤلاء الرجال و أخذونى و بيدى سكّين ملطخ بالدم و الرجل يتشحّط فى دمه و أنا قائم عليه خفت الضرب فأقررت، و أنا رجل كنت ذبحت بجنب هذه الخربه شاه و أخذنى البول فدخلت الخربه فرأيت الرجل متشحّطا فى دمه فقمت متعجبا فدخل علىّ هؤلاء فأخذونى فقال أمير المؤمنين عليه السلام: خذوا هذين فاذهبوا بهما الى الحسن و قولوا له: ما الحكم فيهما؟ قال:

فذهبوا الى الحسن و قصّوا عليه قصّتهما فقال الحسن عليه السلام: قولوا لأمير المؤمنين عليه السلام: ان كان هذا ذبح ذاك فقد أحيا هذا و قد قال اللّه عز و جل وَ مَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً يخلّا عنهما و تخرج ديه المذبوح

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۸۵

من بيت المال (۱).

و ربما يقال بشبهات حول هذه الروايه:

الأولى: ضعف السند فإنها مرسله و مرفوعه، و قيل ينجبر ضعفها بعمل الأصحاب، و بنظرى هذا بوحده غير تام، لا سيما لو كان الانجبار بعمل المتأخرين، و لا يكتفى بوجود قرينه أوجبت العمل بها، وقفوا عليها دوننا، و لكن عند بعض و منهم صاحب الجواهر (۲) قال بانجبارها بعمل الأصحاب.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۰۷ باب ۴ الحديث ۱- و رواه الشيخ

بإسناده عن على بن إبراهيم نحوه. و رواه أيضا مرسلا نحوه. و رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام نحوه. و روايه أخرى بنفس المضمون عن الشيخ المفيد فى المقنعه ص ٧٣٧ قال: و إذا تكافأت البينات فى القتل فشهد رجلان مسلمان عدلان على إنسان بأنه تولّى قتل شخص بعينه و شهد آخران عدلان على ان المتولى لقتله شخص غير ذلك بطل القود فى هذا المكان و كانت ديه المقتول على النفسين اللذين اختلف الشهود فيهما بالسويه، و قضى الحسن بن على عليهما السلام فى حياه أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل اتّهم بالقتل، فاعترف به، و جاء آخر فنفى عنه ما اعترف به من القتل و أضافه الى نفسه و أقرّ به، فرجع المقرّ الأول عن إقراره، بأن يبطل القود فيهما و الديه و تكون ديه المقتول من بيت مال المسلمين، و قال: إن يكن الذى أقرّ ثانيا قد قتل نفسا فقد أحيا بإقراره نفسا، و الاشكال واقع، فالديه على بيت المال. فبلغ أمير المؤمنين عليه السلام ذلك فصوّبه، و أمضى الحكم فيه.

(٢) الجواهر ج ٤٢ ص ٢٠٧ قال: و عن السرائر نسبتها إلى روايه أصحابنا و لم نجد مخالفا فى ذلك إلا ثانى الشهيدين و أبا العباس فى ما حكى عنه لإرسال الخبر المزبور

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٨۶

الثانيه: كيف يرجع أمير المؤمنين عليه السلام الأمر إلى ولده مع إمارته؟

و الحق عدم ورود هذه الشبهه، فإنما فعل ذلك عليه السلام لإظهار جلاله الامام الحسن عليه السلام، و أنه من معادن أسرار اللّه، و أنّ الناس يرجعون اليه من بعده.

الثالثه: فى كتاب الإقرار قسّموا الإقرار إلى ثلاثه

أقسام: إقرار لا يسبقه إنكار كما لا يلحقه إنكار، و إقرار بعد الإنكار، و إقرار قبل الإنكار، فالأول حجه و متفق عليه، و الثانی حجه علی التحقیق فیما لو کان من الإقرار علی النفس، و الثالث فالتحقیق عدم مسموعیّته و إن قیل بسماعه، فعلی المختار فیما نحن فیه لا یسمع إنکاره.

الرابعه: کلامنا فی الرجوع عن الإقرار و این ذلک فی مفاد الروایه، إلا ان یقال انما یدل علی ذلک بالدلاله الالتزامیّه، بناء علی ان الأول قال إنما أقرّ خوفا من الضرب، فمعناه الرجوع عن إقراره بعد بیان الحق.

الخامسه: کیف یخلّی سبیل الثانی و قد أقرّ علی نفسه، فیدخل فی قاعده إقرار المنجبر بما عرفت علی وجه یصلح قاطعا للأصل، و لاقتضاء ذلک إسقاط حق المسلم بجواز التواطؤ من المقربین علی قتله و إسقاط القصاص و الدیه، و هو کما تری مجرد اعتبار لا یعارض ما سمعت من النص و الفتوی و المشتمل علی الکرامه للحسن علیه السلام باعتبار انه لو کان غیره لأخذ بقاعده الإقرار إلا أنه لما کان مؤیدا بروح القدس و مسدّدا بتسدیداته و الفرض ان الحکم عند اللّه تعالی شأنه علی خلاف قاعده الإقرار للحکمه التی ذکرها أبو محمّد علیه السلام قضی فیها بما سمعت و أراد أمیر المؤمنین إظهار أمر الحسن علیهما السلام و انه من معادن أسرار اللّه تعالی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۸۷

....

العقلاء علی أنفسهم جائز؟ فإن أجیب أن الامام الحسن علیه السلام من المعصومین فحکمه الحق، فإنه یلزم ان یکون ذلک من القضیه فی الواقعه یرجع علمها الی الامام علیه السلام، فله الولایه المطلقه علی الأموال و الأنفس، و أنه عفی عنه إحسانا کما

صرّح بذلك.

السادسه: ان المسأله من باب الأهم فالمهم، و العمدى أهم فيقدّم، ثمَّ مستند المشهور بمثل هذه الروايه، و الحال بأى شى ء نجيب عن العلم الإجمالى و اليقين بقتل أحدهما، فكيف يقال بعدم القصاص و الديه؟ فالإنصاف كما هو المختار عدم العمل بمثل هذه الروايه، و انما نقول بالقرعه، أو كما اختاره الشهيد الثانى أى التخيير العقلى.

تنبيهات:

و ينبغى التنبيه على أمور:

الأول: لا فرق بين الصور السته التى مرّ ذكرها بين رجوع أحدهما أو كليهما، فان الكلام واحد.

الثانى: حكى عن ابن إدريس أنه عمل بهذه الروايه، و عند مراجعتى الى كتابه السرائر (١) فى هذا الفرع وجدته يقول: رووا الأصحاب هذه الروايه و عملوا به. و هذا لا يعنى انه عمل بها أيضا فلا تغفل.

الثالث: بناء على قول المشهور بان يتدارك دم المجنى عليه من بيت المال، فان كان فيها مالا فبها، و إلا ان لم يكن فيها مال، أو لم يكن لنا بيت مال، فهنا السرائر ٣/ ٣٤٣.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٨٨

....

احتمالان: إمّا ان يقال بأخذ الديه الكامله من الذى لم يرجع فى إقراره، أو يقال بأخذها منهما تنصيفا، و بنظرى لا بأس بالثانى، و ان كان يتولّد منه العلم الإجمالى أن أحدهما أخذ منه بالباطل، و لكن لا يضر ذلك فى مقام رفع المشكله و الخصومه كما فى حكم الدرهم الودعى.

و ربما يقال بالقرعه إلا انه يشكل، حيث أنها لكشف الموضوعات المجهوله لا الأحكام الشرعيه، فإن أخذ نصف الديه أو الديه الكامله حكم مشكوك فلا يرجع فيه الى القرعه.

الرابع: لو تعارضت البيّنه مع الإقرار كقيام البيّنه بجنايه زيد إلا ان عمرو أقرّ على نفسه أنه هو الجانى؟ مقتضى

التحقيق تقديم الإقرار على البيّنه.

الخامس: لو رجعت البيّنه على شهادتها فكذبت نفسها، و تكذيبها تاره من باب عدم العلم أو النسيان أو الجهل فربما لا شى ء عليها لقاعده رفع القلم، و تاره تقر بالكذب العمدى فيقرّ الشاهدان بما يراه الحاكم من المصلحه.

السادس: ان أقرّ زيد و أقرّ عمرو بقتل بكر منفردا، و المدعى يدعى اشتراكهما معا، فان قيل صرف الادعاء منشأ للأثر، فيلزم أن يكون للمدعى حق قصاصهما مع رد فاضل ديتهما، أو يعفو عنهما أو أحدهما أو قصاص أحدهما مع رد فاضل ديته و العفو عن الآخر أو أخذ نصف الديه منه، و لكن المختار ان صرف الدعاء ليس منشأ للأثر بل لا بد من إثباته بالإقرار أو البيّنه أو القسامه.

السابع: لو أقر كل من زيد و عمرو بقتلهما بكر منفردا، فلو صدّقهما المدعى فيلزم صدق أحدهما و كذب الآخر، و لمّا لم يعلم الحال فيلزم عدم قصاصهما، و لا أخذ الديه منهما، بناء على القول المشهور انما يتدارك ذلك من بيت المال، و لو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۸۹

....

صدق أحدهما دون الآخر فيثبت القصاص عليه دونه، و لو كذّبهما فيرجع الى الديه من بيت المال. و المختار القرعه بين المقرّين و لا حاجه الى تصديق المدّعى أو تكذيبه فإنه تطويل بلا طائل.

هذا تمام الكلام فى الإقرار و هو الطريق الأول لإثبات القتل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۰

الطريق الثانى شهاده البيّنه (۱)

اشاره

الجواهر ۴۲/ ۲۰۸، و جاء فى قواعد العلامه ص ۲۹۳ المطلب الثانى البينه و يثبت القتل بشهاده عدلين أو رجل و امرأتين أو رجل و يمين و يثبت بالأخيرين ما يوجب الديه كالخطإ و الهاشمه و المنقّله و

كسر العظام و الجائفه و يثبت بالأول أنواع القتل أجمع و لا تقبل شهاده النساء منفردات فى الجميع.

و قال ابن حمزه الطوسى فى الوسيله إلى نيل الفضيله ص ۴۵۷: فصل فى بيان أحكام الشهاده على الجنايات و أحكام القسامه: إذا ادعى إنسان على غيره بأنه جنى على ولى له، لم يخل من ضربين: إما تكون معه بينه أو لا تكون. فان كانت معه بينه حكم له بها، و ان لم تكن له بينه لم يخل من وجهين: إما اعترف به المدعى عليه، أو لم يعترف، فإن اعترف، و اجتمع فيه ثلاثه شروط، و هى: كمال العقل و الحريه و الطواعيه قبل منه، و حكم للمدعى به. و إن لم يعترف لم يخل من وجهين: إما يكون معه لوث، أو لا يكون، فان كان معه لوث، و أقام القسامه حكم له به، و إن لم يقم القسامه، أو لم يكن معه لوث كان حكمه حكم سائر الدعاوى. و انما يثبت القتل و الجراح و الشجاج بأحد ثلاثه أشياء: بالإقرار و قد ذكرنا حكمه، و بالبينه، و بالقسامه. فأما البينه: فشهاده عدلين فيما يوجب القصاص، و أحد ثلاثه أشياء فيما يوجب المال- كالديه- و هى شهاده عدلين، أو شهاده عدل و امرأتين، أو شهاده عدل و يمين، و يقبل شهاده الصبيان المميزين على

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۱

....

وجه فى الشجاج و قد ذكرنا ذلك فى باب أحكام الشهادات، فاذا قامت البينه على القتل لم يخل: إما شهدا على الإطلاق، أو على التقييد، فإن شهدا على الإطلاق و اتفقا، و قالا: ان هذا قتل فلانا، أو قتل فلان بن فلان بن فلان ثبت

القتـل فحسب، فإن كـذبهما المشـهود عليه لم يقبل منه، و الزم بيانه، فاذا بيّن لم يخل: إما بيّن بما يوجب القصاص أو بما يوجب المـال، فـان بيّن بما يوجب القصاص قبل منه، صـدّقه أو كـذّبه، و ان بيّن بما يوجب المال و صـدقه الولى فـذاك، و لزم فى ماله الـديه، كـان القتل خطأ محضا أو عمـد الخطأ، و ان كـذبه كان عليه القسامه. و ان شـهدا على التقييـد لم يخل: إما اختلفا فى نوع القتـل أو فى غيره، فـان اختلفـا فى نوع القتـل، و شـهد أحـدهما بما يوجب القصاص و الآخر بما يوجب المال لم يخل: إما اختار ولى الـدم ما يوجب القصاص أو ما يوجب المال فان اختار ما يوجب القصاص أقام القسامه، لأن الشاهد الواحد لوث. و ان اختار مـا يوجب المال كان له أن يقيم امرأتين لتشـهدا له، أو يحلف، فإذا أقام أو حلف ثبت له ما ادعاه، و لزم الـديه من مال القاتل ان كـان القتل عمـد الخطأ و على العاقله ان كان خطأ محضا، و ان اختلفا فى غير ذلک من الوجوه الباقيه كان على الولى القسامه، و ان شـهد له شاهـد واحد بالعمد المحض كان ذلک لوثا، و تثبت بالقسامه، و ان شـهد بالخطإ المحض أو بعمد الخطأ كان مخيرا بين اقامه المرأتين، و اليمين على ما ذكرنا. انتهى كلامه و انما أطلنا فى نقله لما فيه من الفوائد و التقسيمات اللطيفه.

و قال صاحب رياض المسائل ۲/ ۵۱۵: و أما البينه: فهى شاهـدان عدلان و لا يثبت بشاهد و يمين اتفاقا كما فى كتاب القضاء، و لا بشهاده رجل و امرأتين مطلقا على أصحّ الأقوال المتقدمه هى مع تمام

التحقيق فى المسأله فى كتاب الشهاده، و انما يثبت بذلك أى بكل من الشاهد و اليمين، و منه و امرأتين ما يوجب الديه لا قود كالقتل خطأ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۲

....

و فى المسالك ۲/ ۴۷۰ فى قوله (فلا يثبت ما يجب به القصاص) القول بعدم ثبوت ما يجب به القصاص بشاهد و امرأتين للشيخ فى الخلاف و ابن إدريس عملا بالقاعده المشهوره من أن قبول شهاده المذكورين مشروطه بكون متعلقه المال و لروايه محمّد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال: لا- يجوز شهادتين فى الطلاق و لا فى الدم و غيرهما، و ذهب جماعه منهم الشيخ فى المبسوط و المصنف فى كتاب الشهادات الى ثبوته بذلك و يترتب عليه موجبه من القود، و آخرون منهم الشيخ فى النهايه و ابن الجنيد و أبو الصلاح و القاضى إلى ثبوته بذلك، لكن يجب الديه لا القود، و هو القول الذى نسبه المصنف هنا الى الشذوذ مع ذهاب كبراء الأصحاب اليه، و منهم العلامه فى المختلف، و مستنده الجمع بين الأخبار التى دل بعضها على ثبوته كما أشرنا اليه، و بعضها على ثبوته مطلقا كصحيحه جميل بن دراج ..

و فى اللمعتين ۲/ ۴۰۹: و أما البينه فعدلان ذكران و لا- عبره بشهاده النساء منفردات و لا منضمات، و لا بالواحد مع اليمين لا متعلقهما المال، و ان عفى المستحق على مال، و قيل بالشاهد و المرأتين الديه و هو شاذ.

و قال المفيد فى المقنعه ۷۳۶ باب البينات على القتل: و لا تقوم البينه بالقتل الا بشاهدين عدلين أو بقسامه و هى خمسون رجلا من أولياء المقتول يحلف كل واحد منهم باللّه يمينا

انه قتل صاحبهم.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۹۶: الثانى- من طرق إثبات القتل- البينه، و هى أن يشهد رجلان بالغان عاقلان عدلان بالقتل- بلا خلاف و لا اشكال، لعمومات أدله حجيه البينه مضافا الى ما يستفاد من روايات خاصه.

لا يثبت القتل بشاهد و امرأتين، و لا بشهاده النساء منفردات، و لا بشاهد و يمين،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۳

....

نعم يثبت ربع الديه بشهاده امرأه واحده، و نصفها بشهاده امرأتين، و ثلاثه أرباعها بشهاده ثلاث نسوه، و تمامها بشهاده أربع نسوه.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۳۸۸: ان أغلب وقائع الخصومات فى الحقوق الماليه و الجرائم يثبت بالشهاده، و هى: أخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهاده فى مجلس القضاء. و لا خلاف بين الفقهاء فى جواز الاعتماد على الشهاده فى الإثبات، لورود النصوص القرآنيه و النبويه الداله على مشروعيتها و القضاء بها، و عدد الشهود اثنان إلا فى الزنا فلا بد فيه من أربعه شهود ..

و لا تقبل شهاده النساء مع الرجال فى المذاهب الأربعه فى الحدود و الجنايات و القصاص و انما لا بد فيها من شهاده رجلين عدلين، لخطورتها و ضروره التأكد من ثبوتها، و تضييقا فى طرق إثباتها، و احتيالا لدرئها، و لأن فى شهاده المرأه بدلا عن الرجل شبهه البدليه، لقيامها مقام شهاده الرجال، فلا تقبل فيما يندرئ بالشبهات.

و يقول الزهرى (مضت السنه من رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و الخليفتين من بعده ألا تجوز شهاده النساء فى الحدود، و قال على كرم اللّه وجهه: لا تجوز شهاده النساء فى الحدود و الدماء، و بما أن هناك خلافات فقهيه

فى أنواع الشهادات فى الجرائم فإنى أضيف لما سبق التوضيح التالى: ١- جرائم القصاص فى النفس و ما دونها: لا تثبت عند ائمه المـذاهب الأربعه إلا بشـهاده رجلين عـدلين، و لا تقبل فيها شـهاده رجل و امرأتين، و لا شـهاده شاهـد و يمين المـدعى المجنى عليه، و لا تثبت بالشـهاده على الشـهاده، و لا بكتاب القاضى إلى قاض آخر، لأن القصاص عقوبه خطيره، فيحتاط لدرئه باشتراط شاهدين عادلين. الا ان المالكيه أجازوا استحسانا فى جراح النفس عمدا أو خطأ إثباتها بشهاده شاهد واحد و يمين المجنى عليه، كما أنهم أجازوا إثبات

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٩۴

الطريق الثانى لإثبات القتل عباره عن شـهاده البيّنه، و هى شـهاده شاهـدين عـدلين على ان القاتل فلان، فيثبت بها ذلك فإنها من الطرق الشرعيه لإثبات شى ء.

و قبل بيان ذلک و ذکر الأدله، لا بأس ان نذکر مقدمه حول لفظ البيّنه و مفهومها بالخصوص،

فهى مـأخوذه من (بان) بمعنى ظهر، و أصـلها أجوف يائى، فمادّتها عباره عن الباء و الياء و النون المرتب على هـذا النحو كما هو المختـار فى مواد المشـتقات و المصـدر (بيّن) امـا بمعنى اسم الفاعـل و هو الحق، أو اسم المفعول و فيه نظر، و على الأول يكون المعنى: المظهر.

جراح العمد بشاهد عدل و امرأتين، أو أحدهما مع اليمين، و هذه إحدى المستحسنات الأربع إذ هى ليست بمال و لا آيله له.

و فى المغنى ١٢/ ۶: و لا يقبل فيما سوى الأموال مما يطلع عليه الرجال أقل من رجلين، و هـذا القسم نوعان أحدهما: العقوبات و هى الحدود و القصاص فلا يقبل فيه الا شـهاده رجلين الا ما روى عن عطاء و حماد أنهما قالا يقبل فيه رجل و امرأتان قياسا على الشهاده فى الأموال. و لنا ان هذا

مما يحتاط لدرئه و إسقاطه و لهذا يندرئ بالشبهات، و لا تدعو الحاجه الى إثباته و فى شهاده النساء شبهه بدليل قوله تعالى أَنْ تَضِلَّ إِحْدٰاهُمٰا فَتُذَكِّرَ إِحْدٰاهُمَا الْأُخْرىٰ و أنه لا تقبل شهادتهن و ان كثرن ما لم يكن معهن رجل، فوجب أن لا تقبل شهادتهن فيه، و لا يصح قياس هذا على المال لما ذكرنا من الفرق، و بهذا الذى ذكرنا قال سعيد بن المسيب و الشعبى و النخعى و حماد و الزهرى و ربيعه و مالك و الشافعى و أبو عبيده و أبو ثور و أصحاب الرأى، و اتفق هؤلاء و غيرهم على انها تثبت شهاده رجلين ما خلا الزنا، الا الحسن فإنه قال: الشهاده على القتل كالشهاده على الزنا لأنه يتعلق به إتلاف النفس فأشبه الزنا ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۵

....

و التاء فى (البيّنه) اما تاء الناقله أى: من المعنى اللغوى الذى بمعنى مطلق المظهريّه الى معنى خاص، و الى مظهر خاص، فناقله من الوصفيه إلى العلميّه، أو التاء تدل على الوحده، اى: مظهر واحد.

و فى المصطلح الفقهى: وضعت البيّنه من كثره الاستعمال، أو من باب الحقيقه الشرعيه- إن ثبت ذلك- لشهاده عدلين.

هذا و لم أجد مخالفا من العامه و الخاصه فى أصل ثبوت القتل بالبيّنه، إنما الاختلاف فى كيفيه ذلك و شرائطها كما كان فى الإقرار، فإن البيّنه من المعانى الإضافيه، التى تعقّلها و تصورها يتوقف على تعقّل و تصوّر أمور أخرى، فهى بالإضافه إلى الغير، فإنها شهاده، و الشهاده لا بد فيها من شاهد و مشهود له و مشهود عليه و مشهود به، و لكل واحد شرائطه الخاصه، كما سيعلم ذلك ان شاء اللّه

تعالی.

ثمَّ لا حاجه لنا فی حجیّه البیّنه إلی الإجماعات و الشهره الفتوائیه المدّعاه، فإنها مؤیدات بعد وجود النصوص الشرعیه، و سیره النبی الأکرم صلّی اللّه علیه و آله و سلم و أهل بیته الأطهار علیهم السلام.

و قد تمسک بعض العامه بملاک ما فی الآیتین الشریفتین: الأولی فی سوره البقره فی مقام قرض مال السفیه لو کان ذلک من مصلحته وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِیدَیْنِ مِنْ رِجٰالِکُمْ (البقره: ۲۸۲) ای شاهدان عادلان، و ذلک بدلیل من الخارج.

و الثانیه فی سوره الطلاق وَ أَشْهِدُوا ذَوَیْ عَدْلٍ (الطلاق: ۲) فاستیناسا قالوا بهذا الملاک و المناط فیما نحن فیه، و أنت خبیر ان المناط و الملاک انما ینفع لو کان منصوصا أو اطمینانیا، و إلا فإن المخرّج- کما مر- من القیاس الباطل، فلا حاجه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۶

لنا الی مثل هذا المناط بعد وجود السیره الشریفه و الروایات العامه کقوله صلی اللّه علیه و آله (إنما أقضی بینکم بالبیّنه و الأیمان) (۱) و الروایات الخاصه کما فی الوسائل فراجع (۲).

انما الاختلاف فی الشرائط و کیفیّتها و کمّیتها نذکر ذلک ضمن مسائل:

المسأله الأولی هل یکفی شهاده رجل و امرأتین فی ثبوت القصاص (۳)؟

الوسائل ۱۸/ ۱۶۹ باب ۲ الحدیث ۱.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۰۳ الباب الأول من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به- باب ثبوته بشاهدین عدلین و فیه حدیثان الأول عن الکلینی و الثانی عن الصدوق.

فالأول: محمّد بن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن أحمد بن محمّد ابن أبی نصر عن إسماعیل بن أبی حنیفه عن أبی حنیفه قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام کیف صار القتل یجوز فیه شاهدان، و الزنا لا یجوز فیه إلا أربعه شهود و القتل أشدّ من الزنا؟

فقال

لأن القتل فعل واحد و الزنا فعلان فمن ثمَّ لا يجوز إلا بأربعه شهود: على الرجل شاهدان، و على المرأه شاهدان. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم.

و بنفس المضمون روايه الصدوق فى (العلل) عن محمّد بن الحسن).

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۸: (و أما البيّنه فلا- يثبت ما يجب به القصاص) فى النفس أو الطرف (إلا بشاهدين) عدلين عند المصنف هنا (و) حينئذ (لا- يثبت بشاهد و امرأتين) فضلا عن شهاده النساء منفردات. و قيل و القائل الشيخ فى المبسوط و الفاضل و غيرهما: يجب به القود بل هو مختار المصنف فى كتاب الشهادات. (و قيل)

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۷

اختلف الفقهاء فى ذلك. فثالث الأقوال عند أبناء العامه هو التفصيل بين القتل و المال، فيثبت فى الثانى دون الأول.

و عند أصحابنا فالأقوال خمسه- حسب التتبع و ربما هناك قولا آخر يقف عليه المتتبع- فالأول للمشهور حيث ذهب الى عدم ثبوت القتل بشهاده رجل و امرأتين، منهم المحقق فى الشرائع فى كتاب القصاص.

و قيل- كما عند الشيخ فى المبسوط و العلامه فى القواعد، ثبوته بذلك، كما ذهب اليه المحقق فى الشرائع فى كتاب الشهادات، فعنده، الأظهر ثبوته بذلك.

و قيل: بالتفصيل بين القتل العمدى و الخطئى و شبه العمد، فما فيه القود لا يثبت بذلك دون الديه.

و قيل: تسمع بيّنه الرجل الواحد و امرأتين و لكن يترتب عليها الديه الكامله دون القصاص جمعا بين الأخبار، و يرى المحقق هذا القول شاذا، و عند صاحب الجواهر القائل به جماعه كالشيخ فى النهايه و ابن الجنيد و القاضى ابن البراج و العلامه الفاضل فى المختلف.

و القائل الشيخ أيضا فى النهايه و

ابن الجنيد و أبو الصلاح و القاضى و الفاضل فى المختلف (يثبت) ذلك و لكنه تجب (به الديه) دون القصاص جمعا بين الأدله (و) لكن قال المصنف: (هو شاذ) مع ان القائل به جماعه. و قد تقدّم تحقيق الحال فى ذلك فى كتاب الشهادات.

و قال الشيخ المفيد فى المقنعه ص ۷۲۷: و تقبل فى القتل و السّرق و غيرهما مما يوجب القصاص و الحدود شهاده رجلين عدلين من المسلمين .. و لا تقبل شهاده النساء فى النكاح و الطلاق و الحدود ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۸

و قيل: و القائل أبو صلاح الحلبى صاحب الكافى فى الفقه، التفصيل: فلو شهدت امرأه واحده منفرده فتثبت ربع الديه و إذا كانتا اثنتين فنصف الديه و ثلاثه فثلاثه أرباع، و أربعه ديه كامله، و لو انضمت مع الرجل فنصف لشهادته عليه و ربعها لشهادتها، و إذا انضمت اثنتان اليه فلشهادته النصف و لهما النصف الآخر، فتجب الديه الكامله على الجانى.

و اما مستند الأقوال، فدليل العدم عدم الدليل، و دليل المثبتين الروايات، و هى مختلفه و على أقسام، فمنها تدل على عدم قبول شهاده النساء مطلقا، و منها تقبل مطلقا، و منها لا تسمع فى القتل، و منها يستشم منها التفصيل بين حق اللّه و بين حق الناس، فتسمع فى الأول دون الثانى، و منها ما قاله أبو الصلاح فى شهاده امرأه واحده يترتب عليها ربع الديه.

و المشهور يذكر محاملا للروايات التى لا تتلائم مع فتواه.

فمن الروايات صحيحه حماد (۱) و هو من أصحاب الإجماع عن الربعى عن محمّد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: و لا تجوز شهاده النساء فى القتل.

فالروايه

مطلقه تدل على عدم سماع شهاده النساء سواء انضمت الى الرجال الوسائل ج ۱۸ ص ۲۶۴ باب ۲۴ من أبواب الشهادات الحديث ۲۸- و بإسناده عن ابن أبى عمير عن حمّاد عن ربعى عن محمّد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إذا شهد ثلاثه رجال و امرأتان لم يجز فى الرجم و لا تجوز شهاده النساء فى القتل.

أقول: حمله الشيخ على التقيه و على عدم تكامل شروط الشهاده، لما مر. و كذلك الحديث ۲۷ و حمله الشيخ على عدم ثبوت القود و إن ثبتت بشهادتهن الديه لما مضى و يأتى، فراجع.

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۲، ص: ۹۹

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۹۹

أو كانت منفرده.

و عن أبى عبد اللّه عليه السلام: لا تجوز شهاده النساء فى القتل.

و الجواز عنها بمعنى اللزوم و النفوذ فلا تكون شهادتهن نافذه و لازمه حتى يترتب عليها الأثر.

و عنه عليه السلام: تجوز شهاده النساء مع الرجال منضمات.

و هناك روايات أخرى بهذا المضمون (۱) فيلزم وقوع التعارض بين الطائفتين من الروايات.

و فى مقام التعارض و الرجوع الى المرجحات الداخليه و الخارجيه أولا نجد الأخبار النافيه من قبول شهادتهن أقوى سندا و أكثر عددا.

فذكر النافون وجوها للروايات المثبته، منها: ما قاله الشهيد الثانى فى المسالك جمعا بين الأخبار، أن تسمع شهادتهن فى المال دون القتل.

و منها: حمل المثبتات على التقيه، و فيه انما يتم الحمل على التقيه لو كان موافقا للمذهب الرسمى حين صدور الروايه، و لو لم يكن ذلك أو كان بينهم مختلف فيه فكيف

يحمل على التقيه؟ و كثير من رواياتنا لا يعلم تاريخ صدورها و أنها موافقه للمذهب الرسمى أو مخالفه آنذاک، فيشكل اعتبار التقيه فيها مع جهل تاريخ الصدور، و عند الشک فالأصل عدم التقيه.

الوسائل ج ۱۸ ص ۲۵۸ باب ۲۴ الحديث ۲- ۳- ۴- ۵- ۷- ۱۱. و لكن لم أجد فى الباب روايه بهذا المضمون: تجوز شهاده النساء مع الرجال منضمات، كما ان الموجود انما يدل على جواز شهادتهن منضمات فى موارد خاصه كالرجم إذا كان ثلاثه رجال و امرأتان دون الرجلين و أربع نسوه و دون القتل و الطلاق، فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۰

ثمّ المثبتون كذلک ذكروا محاملا للروايات النافيه، منها: أنها لا تسمع لو انفردت بالشهاده، و ما نحن فيه منضمه الى الرجل. و منها حملها على التقيه و هو كما ترى. و منها: حملها على الكراهه، و فيه عدم وجود (لا) الناهيه فيها حتى تحمل على التنزيه و الكراهه بل هى من (لا) النافيه.

فالمختار ما ذهب اليه النافون من عدم سماع شهادتهن فى القود، إنما يتدارک ديه المجنى عليه من الجانى، أو من بيت المال على اختلاف المبانى.

و أما قول أبى الصلاح فروايته عن عبد اللّه بن الحكم (۱) قال سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن امرأه شهدت على رجل أنه دفع صبيا فى بئر فمات قال: على الرجل ربع ديه الصبى بشهاده المرأه.

و فى السند محمّد بن حسان، و ابن الغضائرى فى الضعفاء قد ضعّفه، بأنه يروى عن الضعفاء، و النجاشى قال فى حقه: يعرف و ينكر، أى ليس قوله على حدّ سواء، فإنه تاره يؤخذ به و أخرى ينكر عليه، فكيف يعتمد عليه، و

إن لم نعتبر تضعيف ابن الغضائرى فإنه سريع التضعيف، و على فرض صحه الروايه سندا فهى لا تقاوم تلك الروايات الكثيره الداله على عدم قبول شهاده المرأه.

ثمَّ قوله بالربع فيه نظر، فإنه ان كان بشهاده المرأه تثبت قاتليّه الجانى فما معنى ربع الديه، و إن كان لا يثبت ذلك فما معنى الربع أيضا، فالأولى إرجاع مثل هذه الروايه إليهم عليهم السلام فهم أعرف بها.

الوسائل ج ١٨ ص ٢٦٥ باب ٢٤ الحديث ٣٣ كما فى المتن بإسناده عن محمّد بن على ابن محبوب عن محمّد بن حسان عن ابن ابى عمير [عمران] عن عبد اللّه بن الحكم .. و رواه الصدوق بإسناده عن عبد اللّه بن الحكم مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١٠١

و ربما فى مقام التأييد لقول أبى الصلاح يذكر بعض الروايات (١) فى الوصيه، حيث يرتب الأثر على قول المرأه، إلا انه لو لم نناقش السند فإن الشبهه التى ذكرناها تأتى هنا أيضا، فإنه إما أن تثبت الوصيه بقولها أو لا تثبت، فلا معنى لإثبات بعضها بقولها.

فالمختار عدم قبول شهاده النساء منفردات أو منضمات فى القتل العمدى، و أما غيره، فلا يضرّ فيما فيه الديه و المال.

و أما شهادتهن على ما يوجب قطع عضو قصاصا، فالظاهر يجرى الملاك الذى كان فى القتل العمدى، فلا تقبل شهادتهن مطلقا، و اما الجراحات فهذا ما يأتينا إن شاء اللّه تعالى.

المسأله الثانيه هل يثبت القتل بشهاده رجل و يمين المدّعى (٢)؟

الوسائل ج ١٨ ص ٢٦١ باب ٢٤ الحديث ١٥- و بإسناده عن الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد عن عاصم بن حميد عن محمّد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى وصيه لم يشهدها إلا

امرأه، فقضى أن تجاز شهاده المرأه فى ربع الوصيه. و الحديث ۱۶ و عنه عن حماد عن ربعى عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى شهاده امرأه حضرت رجلا يوصى فقال: يجوز فى ربع ما أوصى بحساب شهادتها.

جاء ذلک فى الجواهر ضمن المسأله الرابعه ج ۴۲ ص ۲۰۹: (و) كذا تقدم البحث

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۲

لم نجد روايات خاصه صريحه فى هذا الباب لا نفيا و لا إثباتا، نعم هناک كليات و عمومات يذكرها الفقهاء.

و المسأله ذات أقوال:

۱- عدم الثبوت مطلقا كما هو المشهور.

۲- الثبوت مطلقا كما ينسب الى الشيخ الطوسى، و يحكى عن صاحب السرائر عليهما الرحمه.

۳- التفصيل بين القتل العمدى فلا يثبت بهما دون شبه العمد و الخطأ.

۴- التفصيل بين القصاص و الديه فلا يثبت، دون العقود و الإيقاعات و ما شابه ذلک.

و قبل بيان مستندات الأقوال ثمَّ ما هو المختار، لا بأس بذكر مقدمه و هى:

أن الفقهاء عليهم الرحمه قد قسّموا الحقوق على أربعه أقسام، و الحق بمعنى التسلّط، فقسّم: ما كان حق اللّه محضا مثل حدّ شارب الخمر، و قسّم: ما كان حقا للناس محضا كالغصب، و الثالث: ما كان حق اللّه و حق الناس كالسرقه، فالمال حق الناس و قطع يده حق اللّه، و الرابع: ما لم يكن من حق اللّه و لا حق الناس فى أنه (لا) يثبت (بشاهد و يمين) كما هو المشهور، بل فى الرياض الاتفاق عليه، أو يثبت بهما كما عن الشيخ و ابن إدريس. فلاحظ و تأمل.

(و) كيف كان فلا خلاف و لا إشكال فى أنه (يثبت بكل منهما ما موجبه الديه كقتل الخطأ) الشبيه بالعمد و غيره (و

الهاشـمه و المنقله و كسـر العظـام و الجـائفه) لكون الشـهاده على المال الـذى يثبت بشـهاده النساء منفردات، بل و بالامرأتين مع اليمين كما تقدّم تحقيق ذلك كله فى كتاب الشهادات أيضا. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۳

كالوقف على المراكز العامه، مثل المساجد.

فقيل لا يثبت باليمين حق من الحقوق مطلقا، محتجين بعموم (لا يمين فى الحدود) فإنه يشمل ما كان منفردا أو منضما مع شهاده عادل، كما يعم الإيقاعات و العقود، و ما نحن فيه يحتج بعموم (لا يمين فى القصاص) و لكن كلا الوجهين لا يخلو من نظر، فإن عبـاره لاـ يمين فى القصـاص و لاـ يمين فى الحـدود، منصـرفه عن اليمين المنضم الى عـدل، ثمَّ كثير من الروايات المعتبره تثبت الوصايا بيمين.

و اما مستند من يذهب الى الثبوت مطلقا، فتمسكا بطائفتين من الروايات، الأولى: كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله يقول: (إنما أقضى بينكم بالبيّنه و الايمان) (۱). الثانيه: (يقضى فى الحق باليمين و الشاهد) (۲).

و الأولى تدل على العموم، بمعنى انه يقضـى بشاهد و يمين فى كل مورد حتى القتل، و فيه انما يثبت الإطلاق أو العموم فى مثل هـذا المورد حسب مقدمات الحكمه، التى منها ان يكون النبى الأكرم صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم فى مقام البيان الوسائل ج ۱۸ ص ۱۶۹ باب ۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الـدعوى الحـديث ۱- محمـد بـن يعقـوب عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن محمّد بن إسـماعيل عن الفضل بن شاذان جميعا عن ابن أبى عمير عن سـعد بن أبى خلف عن هشام بن الحكم عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال

رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: إنما أقضى بينكم بالبيّنات و الأيمان ..

الوسائل ج ۱۸ ص ۱۹۶ باب ۱۴ الحديث ۱۴- ۱۵- ۱۶- ۱۷- ۱۸- ۱۹- ۲۰ قضى النبى صلّى اللّه عليه و آله باليمين مع الشاهد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۴

لكل المصاديق و حتى العموم الأفرادى، و يشترط مثل هذا الإحراز، و دونه خرط القتاد، فكيف يحرز ذلك؟ فإنه لو كان فيه القدر المتيقن فيحمل عليه، إلا إذا قيل بناء على حذف المتعلق فيدل على العموم، فتكون المسأله حينئذ مبنويّه فتأمّل.

ثمّ قوله صلّى اللّه عليه و آله: إنما أقضى بينكم بالبيّنه و الأيمان، لا يدل على ما نحن فيه، فإن البيّنه عباره عن الشاهدين العدلين، ثمّ الأيمان لا يدل على اليمين المنفرد أو المنضم.

(و اما الروايات التى تدل على قبول قول الشاهد مع اليمين فإنما ذلك فى حقوق الناس الماليه خاصه، و لا دلاله فيها على القتل، راجع الوسائل ج ۱۸ ص ۱۹۲ باب ۱۴ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى تحت عنوان: باب ثبوت الدعوى فى حقوق الناس الماليه خاصه بشاهد و يمين المدعى، لا فى الهلال و الطلاق و نحوهما. و لا يخفى ان العناوين المذكوره فى صدر الأبواب فى الوسائل انما هى فتاوى الشيخ الحر العاملى مصنف الكتاب قدس سره، و فى الباب عشرون روايه فراجع) (۱).

ثمّ المشهور ذهب الى الثبوت فى المال و ما شابه دون القصاص، تمسكا بقوله (لا يمين فى الحدود) فإنه مطلق سواء كان منضما أو منفردا، و لكن يشكل ذلك للانصراف كما مر، و أما من يدعى الإجماع على ذلك فإنه غير تام، فالظاهر تسمع شهاده العدل الواحد مع اليمين

للعمومات بحذف المتعلق كما مر.

ما بين القوسين لم يذكره سيدنا الأستاذ قدس سره.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۵

المسأله الثالثه و لو شهد العادل منضما مع يمين على جراحه هاشمه أو كاسره أو جائفه أو غير ذلک فما حكمه؟

و المراد من الهاشمه ما تنقل العظم من مكان الى آخر، و الكاسره بمعنى ورود كسر العظم و ان لم يكن جرحا، فالهاشمه أخصّ من الكاسره، و الجائفه ما يتبين جوف الجرح.

ثمّ ذهب المحقق الى الثبوت بهما فى مثل هـذه الموارد فقال: (و يثبت بكل منهما- بشاهـد و امرأتين و بشاهد و يمين- ما موجبه الديه كقتل الخطأ و الهاشمه و المنقله و كسر العظام و الجائفه) (۱) و هو المختار كما مر للعمومات.

و لو انضم مع اليمين امرأتـان، فالظـاهر أنهمـا بمنزله الرجـل الواحـد، فيجزى الكلاـم فيهمـا من حيث الثبوت و عـدمه كما مر فى الرجل و اليمين، و المختار الإثبات.

المسأله الرابعه (۲) لو شهدت امرأتان مع يمين المدعى على جراحه موضحه

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۹.

تعرض لهـذه المسـأله الفاضـل الهنـدى كما جاء ذلك فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۰۹ فى قوله: و لو شـهد الرجـل و الامرأتـان على هاشـمه مسـبوقه بإيضاح بضـربه واحـده ففى القواعـد و الإرشاد و محكى حواشـى الشـهيد الأول و روض الجنان عدم القبول فى الهشم الموجب للأرش أى لم يترتب على الهشم أرش أصلا، لأنها شهاده واحده ردت فى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۶

أى أوضحت العظم فبان- بضربه، و على هاشمه- أى كسرت العظم- بنفس الضربه فهل تقبل الشهاده و اليمين على الجنايتين، أو عدم الثبوت مطلقا، أو الموضحه دون الهاشمه أو بالعكس؟

فى المسأله عند العامه و الخاصه أقوال و وجوه، و تردّد العلامه فى التحرير ليس قولا.

فمن قال بعدم الثبوت مطلقا يستند الى عموم ما يقال (لا يثبت بشهاده النساء القتل و الحدود).

و من قال بالثبوت مطلقا فبناء على ان المرأتين بمنزله الرجل الواحد و بحكمه، فتثبت الدعوى بهما لو انضمت الى رجل آخر أو

الى يمين المدعى، فما نحن فيه يثبت بهما أرش الهاشمه و قصاص الموضحه.

و من قال بالتفصيل بين الهاشمه فيثبت فيها لأن الذى يؤخذ من الأرش دون الموضحه، و ذلك بمقتضى لا تقبل شهاده النساء فى الحدود.

و قيل بالتفصيل بين الموضحه فيثبت دون الهاشمه، و يرد عليه انه يلزمه بعضها، و هو الإيضاح الموجب للقصاص فلا تقبل فى الباقى، و لأن الهشم لا ينفصل من الإيضاح الممتنع بالشهاده فيمتنع ما لا يتم إلا به.

و فيه أنه لا بعد فى ثبوته مع عدم ثبوت الإيضاح نحو ما سمعته فى السرقه التى يثبت فيها المال بذلك دون الحد، كما أنه يمكن حصول الهشم بدون إيضاح، و لعله لذا تردد فى عدم القبول فى التحرير و غيره، بل عن المبسوط أنه قوّى القبول و مال إليه فى كشف اللثام. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۷

التبعيض فى الجنايه، و النسبه بين الهاشمه و الموضحه نسبه عموم من وجه، و فى ماده اجتماعهما يمكن ان تكون الشهاده على أحدهما دون الأخرى، فإنه فى الخارج يمكن افتراقهما فى مورد الاختلاف، فلا يستبعد ثبوت أحدهما بدليل دون الآخر.

و صاحب الجواهر يذهب الى ثبوت الهاشمه دون الموضحه نظير ما فى السرقه، كما قوّاه الشيخ فى المبسوط، و مال اليه الفاضل الهندى فى كشف اللثام.

و من قال بثبوت الموضحه فهو باعتبار أن أول شى ء يراه الشهود هو كسر العظم بعد الجرح، و من شرائط الشهاده أن تكون على الشى ء المحسوس، و الهاشمه غير محسوسه، و الاولى ذلك كما ذهب اليه بعض المحققين، فإنه يشكل فى الهاشمه، الا ان يقال ذلك من باب التلازم، و لكن الحق عدمه، فإن النسبه بينهما

من العموم من وجه كما مر.

المسأله الخامسه لو شهدت امرأتان و رجل أنه رمى زيدا عمدا فمرق السهم فأصاب عمروا خطأ،

فهل يثبت الخطأ دون العمد أو العكس أو عدمهما أو هما معا (۱)؟ جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۱۰: و لو شهدوا أنه رمى زيدا فمرق السهم فأصاب عمروا خطأ ثبت الخطأ دون العمد لأنهما جنايتان فإنه لا إشكال فى قبول الثانيه و كذا لو شهدوا أولا بأنه ضربه فأوضحه ثمَّ ضربه ثانيا فهشمه، للتعدّد. و ما فى بعض الكتب- من المناقشه فى ذلك و أنها شهاده واحده بضربه واحده فاما ان تقبل فيهما أو ترد كذلك- واهيه. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۸

....

قيل تسمع الشهاده فى الخطأ دون العمد، فإن شهاده النساء انما يثبت بها الديه دون القصاص، ففى الخطأ يأخذ الديه من العاقله و فى شبه العمد منه، بناء على ان الديه بدل القصاص، و لكن يشكل ذلك فيما لم يثبت به أصل القصاص فكيف يثبت البدل، فالديه تؤخذ من بيت المال، و تكون المسأله حينئذ مبنويّه، و المختار القول الثانى، فتأمل.

المسأله السادسه لو كانت الهاشمه متأخره عن الموضحه،

و لكل مسبب سبب، فكل واحده كانت بضربه، هكذا شهدت البيّنه- رجل و امرأتان- و الأصل عدم تداخل الأسباب إلا ما خرج بالدليل، فهل تثبت الهاشمه دون الموضحه أو بالعكس أو هما معا أو عدم ذلك معا؟

قيل يلزم ديتان للموضحه و الهاشمه، فهما مستقلان، و لكل سبب مسبب، و لا يجوز عقلا توارد علّتين على معلول واحد.

و قيل بتقديم الهاشمه دون الموضحه، فان الضربتين بمنزله الضربه الواحده، و للتلازم بين الهاشمه و الموضحه، و ان ديه الهاشمه أكثر من الموضحه، فيدخل القليل فى الكثير.

و قيل بتقديم الموضحه، لأنها الاولى و هى السبب فى هشم العظم و كسره، و هذا بعيد جدا، فان العرف يحكم ان

الهاشمه لها ضربتها فكيف لا يترتب الأثر عليها. فيبقى الاحتمالان الأولان. و الأقرب هو الأول، فإنه لا مجال للتداخل، فإنه انما يتم لو كان المتداخلان من سنخ واحد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۰۹

و ان أغمضنا العين عن ذلك فان القول الثانى له وجه، إلا ان دخول القليل فى الكثير غير صحيح، فان ذلك انما يتم لو كان من سنخ واحد، و إلا فلا، كما فيما نحن فيه، فتدبّر.

المسأله السابعه يذكر المحقق ما هو من شرائط الشهاده كما ذكر فى باب الشهاده، و هو الصراحه (۱) فى تأديه الشهاده،

فلا تصح المجازيّه و الكنايه و الاشتراك من دون جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۱۰: (و) على كل حال ففى المتن و غيره أنه (لا تقبل الشهاده) بالقتل (إلا صافيه عن الاحتمال كقوله: ضربه بالسيف فمات أو فقتله أو فأنهر دمه) من باب الإفعال لا الانفعال، قال فى القاموس: (أنهر الدم: أظهره و أساله) (فمات فى حاله أو فلم يزل مريضا منها حتى مات و ان طالت المده) و زاد فى التحرير فى الأول (من الضربه) و فى الثالث (من ذلك) و مقتضى عباره المتن و القواعد و الإرشاد و محكى المبسوط عدم اعتبار ذلك، و لعلّه لأن الفاء للتسبيب الدال على أن موته بسبب ذلك، و كأنه فى التحرير لم يكتف بها فى الصراحه كما استظهره فى المسالك، و من هنا قال: (عباره التحرير فى هذا الباب أجود لأنه اقتصر على أمثله صريحه). قلت: لا ريب فى عدم الصراحه التى ينتفى معها الاحتمال، لكن قد يشكل اعتبار ذلك إن لم يكن إجماعا بمعلوميه حجيّه ظواهر الألفاظ، نعم لو فرض كون الاحتمال على وجه يفيد اللفظ الاجمال اتّجه ذلك، لعدم الظهور حينئذ، أما مع عدمه فالمتجه اعتبار الظاهر و إن لم يكن

صريحا، و من ذلک ينقدح الإشکال فی أصل الشرط المزبور، و علی تقديره فلا ريب فی عدم الصراحه بقوله: ضرب فمات، و يمکن- بقرينه ما سمعته من التمثيل- اراده

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۰

....

نحو اعتبار هذه الظواهر فی الشهاده بالقتل، خصوصا القصاص منه فی مقابله بعض الظواهر الذی يکون ظهوره اجتهاديا، لا أن المراد الصراحه التی ينتفی معها الاحتمال، فتأمل و اللّه العالم بحقيقه الحال. انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

و فی المسالک ۲/ ۴۷۰ فی قوله (و لا تقبل الشهاده): يعتبر فی الشهاده علی الجنايه و غيرها کونها مفسّره مصرحه بالغرض، فاذا کانت علی القتل، فشرطها أن تضيف الهلاک الی فعل المشهود عليه، فلو قال: ضربه بالسيف، لم يکف و لم يثبت به شی ء، لأن السيف قد يصيب المضروب به علی وجه لا يقتل، و لو قال ضربه و أنهر الدم أو جرحه لم يثبت القتل أيضا إذ ليس فی الشهاده تعرض له، و کذا لو قال: ضربه بالسيف و أنهر الدم و مات، لاحتمال انه مات بسبب آخر لا بجراحته و أنهاره، و لو قال عقيب ذلک فمات، فقد جزم المصنف بقبول الشهاده حينئذ جعلا للفاء سببيّه، فکأنه قال فمات بسبب ذلک، و هکذا أطلق غيره من الأصحاب کالشيخ فی المبسوط و العلامه فی القواعد، و فی المسأله وجه آخر بعدم القبول بذلک، لاحتمال أنه مات بسبب آخر لا بجراحته و أنهاره، و الفاء لا تدل علی المطلوب صريحا کالواو، و العباره الصريحه، أن يقول: مات من جراحته أو بسبب جراحته أو بتلک الجراحه و نحو ذلک، و هذا هو الظاهر و عباره التحرير فی هذا الباب أجود، لأنه

اقتصر على أمثله صريحه نحو ما ذكرناه. انتهى كلامه.

أقول: الظاهر انه يرجع الى العرف فى تشخيص ذلك، و ان القرائن الحاليه و المقاليه تدل على المطلوب بالصراحه فى مثل (قتله بالسيف فمات) بأن الموت يستند الى هذا القتل بالسيف لا إلى شى ء آخر.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۰۹: و لتكن الشهاده صافيه عن الاحتمال، فلو قال: جرحه، لم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۱

القرائن فيها، و كان من الأولى ان يذكر فى أصل البيّنه كما فعلنا، فلا نطيل، انما يبقى شى ء، و هو انه لو شهدت البيّنه بالقتل، فعلى الحاكم الشرعى إن يستفصل فيها فيما لو كانت مبهمه، و حينئذ إمّا أن يسكت الشاهدان أو يفصّلان، فإن سكتا، فإن أمكن للحاكم إجبارهما على التفصيل فليفعل، و إلا فلا يثبت القتل و لا الديه مع سكوتهما، و حين الشك نتمسک بأصاله عدم اشتغال ذمه المتّهم، و هذا من الأصل الموضوعى فيما لو لم يكن الاستصحاب من الأصل المثبت، و إلا فيتمسک بأصاله البراءه، فإنه مع الشك فى وجوب الديه، و الشبهه، بدويه و من الشك فى التكليف فمجراه البراءه، فلا شى ء على المتهم.

يكف حتى يقول مات من جرحه، لأن الجرح لا يستلزم الموت مطلقا، و لو قال:

أسال دمه تثبت الداميه خاصه لأنها المتيقن من إطلاق اللفظ، ثمَّ يبقى الكلام فى تعيين الداميه فان استيفاءها، مشروط بتعيين محلها، فلا يصح بدونه.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۳۸۶: و يشترط فى الإقرار بالجنايه أو الجريمه الموجبه لحد أو قصاص أو تعزير أن يكون واضحا مفصلا، قاطعا بارتكاب الجرم، عمدا أو خطأ أو شبه عمد. فلا يصح الإقرار المجمل الغامض و

المشـتمل على شـبهه، حتى يتحدد نوع العقاب، إذ لا عقاب مثلا على القتل دفاعا عن النفس أو المال، أو استعمالا لحق أو تنفيذا لقصـاص. و لا يصـح إقرار المتهم فى إقراره لملاطفه صـديق و نحوه، لأن التهمه تخلّ برجحان جانب الصـدق على الكـذب فى إقراره.

أقول: ما قاله المؤلف انما هو فى الإقرار و كلامنا فى الشهاده، و لكن لا فرق فى الإقرار و الشهاده فى هذا الشرط فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۲

المسأله الثامنه لو اختصم زيد و عمرو ثمَّ افترقا، و رأينا دما لأحدهما، و لا ندرى من أيّهما،

فعلام تكون الجراحه الداميه، فيما يكون الجرح من دون وضوح العظم؟ و ديه الداميه بعيران، و تشـهد البيّنه على الجرح و يمكن ان يكون تقريرها على أربعه أنحاء:

۱- ان تشـهد برؤيه المخاصـمه و جريان الدم ثمَّ افتراقهما، فلا ديه حينئذ، فإن الاختصام و الافتراق و جريان الدم ليس فيها الديه، فإنه يمكن ان يكون جرى الدم بسبب خارجى آخر كرعاف الأنف، و تدرء الحدود بالشبهات.

۲- أن تشـهد على الضـرب و الافـتراق و جريـان الـدم، فلاـ ديه أيضا، و لكن عليهما التعزير للضـرب كما أشار المحقق الى هـذا التقرير (۱).

جـاءت المسأله الثامنه فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۱۱ ضـمن موضوع الصـراحه فى الشـهاده بعد ان ذكر موضوعا و هو فيما لو أنكر المدعى عليه ما شـهدت به البيّنه لم يلتفت الى إنكاره قطعا و ان صدّقها فى الشهاده بالجنايه و لكن ادعى الموت بغير جنايه كان القول قوله مع يمينه للأصل و غيره، نعم لو تضمّن ذلک تكذيب الشهاده كما لو صرح الشاهدان بموته منها لم يلتفت الى دعواه.

فقال: (و كذلک الحكم فى الجراح) الذى هو كالقتل فى اعتبار الشرط المزبور (فإنه لو قال الشاهد: ضربه فأوضحه) أو اتضح

من ضربته أو نحو ذلک (قبل) للصراحه فی حصول الإيضاح من جنايته. (و) اما (لو قال: اختصما ثمَّ افترقا و هو مجروح أو ضربه فوجدناه مشجوجا لم يقبل، لاحتمال ان يکون غيره) إذ لا ظهور فی عباره الشاهد فضلا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۳

۳- أن تشهد على الضرب الموجب لجريان الدم، أی الضربه الدّاميه فعليه الديه و التعزير للداميه و الضرب.

۴- أن تشهد على الضرب إلا أنه بنحو يوجب جری الدم، فعليه الديه و التعزير أيضا، و نتيجه الأخيرين واحده إلا ان الاختلاف فی کيفيه التعزير.

ثمَّ فی الأولين لو قلنا أنه من الشک فإنه مجری أصاله عدم اجراء الدم من المخاصمه، و يکون من الشک فی السبب، و ان قيل بعدم الموانع، فإنه يکون من عن الصراحه فی کون ذلک منه بل (و کذا لو قال:) ضربه (فجری دمه) ما لم يقل من تلک الضربه. (أما لو قال:) ضربه (فأجری دمه قبلت) فی الجراح (و لو قال: أسال دمه فمات قبلت فی الداميه) قطعا (دون ما زاد) بناء على عدم صراحه قوله: (فمات) فی التسبيب لکنّه مناف لما سمعته سابقا منه من جعل قوله: (ضربه فمات) من العباره الصافيه عن الاحتمال، و نحو ذلک وقع للفاضل بل و للشيخ فی المحکی من مبسوطه، و الأمر سهل بعد أن عرفت تحقيق الحال. انتهى کلامه.

و فی المسالک ۲/ ۴۷۰ فی قوله (و کذا الحکم فی الجراح): لا- إشکال فی اشتراط خلوص الشهاده بالجرح، کما يشترط فی القتل، فمن أمثله الخلوص: ما لو نسب الأثر کالموضحه و سيلان الدم إلى الجنايه کقوله: ضرب رأسه فأدماه أو سال دمه، فلو قال:

فسال دمه، لم يثبت

لاحتمال أن السيلان حصل بسبب آخر، و لو قال: ضربه فأوضح رأسه، أو اتضح من ضربه يثبت الموضحه، و لو قال: ضربه فوجدناه موضحا، أو اتضح أو نحو ذلك، لم يثبت للاحتمال، و ينبغى التعرض للموضحه لوضوح العظم لأن هذه الألقاب المستعمله عند الفقهاء تخفى كثيرا على غيرهم، إلا أن يكون الشاهد ممن يعرف ذلك، و يعلم الحاكم أنه لا يطلقها الا على ما يوضح العظم عاده، و لو قال أنه أسال دمه، ثبتت الداميه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۴

الشک فى المسبب، و من الشبهه البدويه مجراها البراءه.

و لو مات فان كان تقرير الشهاده بواو العاطفه بأن قال (ضربه و مات) فلا يدل بالصراحه على ان الموت كان بسبب الضرب، بل يحتمل ان يكون بسببه أو بسبب آخر، و لكن لو كان بالفاء العاطفه أى قال: (ضربه و أدماه فمات) فالمختار: عليه قصاص القتل، دون الصوره الأولى. كما عند المشهور، و قيل بعدم الفرق بين الصورتين، و لكن هذا خلاف الظاهر فان الفاء نصّ على الترتيب، و الواو أعم من ذلک و ان كان الظاهر استناد الموت اليه و لكن هناک قرينه تدل على خلاف الظاهر، و الصوره الأولى ربما يكون الموت بسبب خارجي و تدرء الحدود بالشبهات فلا يقتص منه، دون الصوره الثانيه، فإن الفاء للتفريع للنص فى ذلک.

المسأله التاسعه لو شهدت البيّنه على موضحه، و عند المشاهده رأينا فيه موضحتين،

فهل يقتص منه أو تأخذ الديه (۱)؟

المسأله ذات صور: فتاره يتمكن الشهود من تعيين محل الموضحه، فيؤخذ جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۱۱: (و لو قال) الشاهد: (أوضحه و وجدنا فيه موضحتين) و عجز الشاهد عن تعيين موضحه المشهود عليه (سقط القصاص لتعذّر المساواه فى الاستيفاء) إذ من المعلوم

اعتبار تعيين محل الجراحه (و) مساحتها فى ثبوت القصاص ف (يرجع) حينئذ (إلى الديه) بعد تعذر القصاص، بناء على أنها أحد الفردين فى مطلق القصاص أو فى خصوص الجراح، أو فى حال التعذّر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۵

بشهادتهم، و أخرى يعجزون عن ذلك أو يختلفون عن تعيين موضحه المشهود عليه فإنه يلزم سقوط القصاص، لتعذّر المساواه فى الاستيفاء، و انه ترجيح بلا مرجح، و يشترط فى شهاده الموضحه تعيين محل الجراحه و مساحتها فى ثبوت القصاص، و إذا تعذر القصاص فاما أن يقال بسقوط الديه أيضا، و هذا يلزمه أن يطلّ دم امرء مسلم، فلا بد أن نرجع الى الحكم بالديه، الا أنه اختلف الفقهاء فى ذلك، باعتبار أنها أحد الفردين فى مطلق القصاص، كخصال الكفاره و قيل: فى خصوص الجراح، و قيل: كالوضوء بالماء و التراب، فيما على نحو الطوليه فعند تعذر القصاص نرجع إلى الديه (۱).

و ربما يتبادر الى الذهن أنه يؤخذ بأقل الموضحتين لأنه المتيقن و الآخر مشكوك فيه، الا أنه- كما أشار إليه صاحب المسالك- لا يخفى ضعفه، لاشتباه المحل، و قال صاحب الجواهر: و فيه ضعف ظاهر لأنه استيفاء فى محل لا يتحقق توجه القصاص فيه، فلا متيقن حينئذ بعد اشتباه المحل.

و من الأمثله التى يذكرها المصنف لعدم قبول الشهاده إلا صريحه و صافيه عن الاحتمال قوله: (و كذا لو قال الشاهد قطع يده و وجد مقطوع اليدين) فلا يقتص منه حتى يقول: هذه اليد، كما لا يكفى أن يقول ضربه فأوضحه و لا شجّه حتى يقول: هذه الموضحه أو هذه الشجه، حتى لو لم يكن فى رأسه إلا واحده لعدم تعيين مساحتها، لاحتمال غيرها أكبر

أو أصغر، فلا قصاص حتى يعينها، نعم تجب الديه عند تعذر القصاص لئلا يطلّ دم امرء مسلم، و ربما يحتمل عدمها بناء على عدم الطوليه بين القصاص و الديه و ان الواجب القصاص و قد تعذر فيه هذه المسأله و ما يليها لم أكتبها من بيانات الأستاذ قدس سره.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۶

....

فيسقط فلا ينتقل إلى الديه إلا صلحا، و هذا الاحتمال ضعيف، كما مر.

المسأله العاشره (۱) لقد ذكرنا فيما سبق أن للشهاده شرائط عامه و خاصه باعتبار نفسها، و باعتبار الشهود، و باعتبار المشهود عليه،

فمن شرائط الشهاده أن تكون من قبل الشاهدين بنحو و وصف واحد، يعنى يشترط فى الشاهدين التوارد على الوصف الواحد، و هذا شرط عام فى الحوادث و الوقائع، و فى ما نحن فيه لو شهد أحدهما أنه قتله فى الصباح و الآخر قال فى المساء و عشيه، أو قال أحدهما قتله بالسكين و الآخر قال بالسيف، أو كان القتل فى مكان معين و خاص و الآخر فى غيره لم يقبل منهما، لأن كلا من الفعلين غير الآخر، و يمتنع وقوع القتل على شهادتهما، و أحدهما لا يثبت به القتل، و ترجيح بلا مرجح، بل أحدهما يكذّب الآخر فيلزم تعارضهما و تساقطهما، و من ثَمَّ ربما يقال لا يحصل اللوث حينئذ- كما سنذكر فى مسائل اللوث بالتفصيل- و ان ذهب الشيخ فى المبسوط الى صدق اللوث لاتفاقهما على حصول القتل و ربما وافقت احدى الشهادتين الدعوى و الواقع، و أن اللوث يحصل بشهاده الواحد، الا ان المحقق أشكل على ذلك باعتبار تعارضهما و تكاذبهما المقتضى لتساقطهما، و أما اللوث فإنه و ان ثبت بالشاهد الواحد الا انه بلا معارض، و هذا هو القدر المتيقن و ما كان مخالفا للقواعد فإنه يؤخذ و يقتصر بالقدر المتيقن، فالمسلّم

منه شهاده الواحد بلا معارض، من غير فرق بين حصول الظن للحاكم من أحدهما بكونه أضبط الجواهر ۴۲/ ۲۱۲.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۷

و أعدل أو لا، و يذهب صاحب الجواهر الى أن الأظهر حينئذ عدم اللوث كما فى المسالك و غيره.

أما لو شهد أحدهما بالإقرار و الآخر بالمشاهده لم يثبت القتل الموجب للقصاص لاختلاف المشهود به، و الحال يشترط وحدته، و لكن كان ذلك لوثا لعدم التكاذب فى شهادتهما، بل ربما يعاضد أحدهما الآخر، و اللّه العالم بحقائق الأمور (۱).

و قال فخر المحققين فى إيضاح الفوائد ۴/ ۶۰۶ فى قول والده العلامه فى القواعد (و يشترط توارد الشاهدين على المعنى الواحد فلو شهد أحدهما على أنه قتله غدوه و الآخر عشيه، أو شهد أحدهما انه قتله بالسيف و الآخر بالسكين، أو شهد بأنه قتله فى مكان و الآخر فى غيره، لم يقبل، و قيل: يكون لوثا و يشكل بالتكاذب) قال: قوله (قيل) إشاره إلى قول الشيخ رحمه اللّه فى المبسوط فى فصل الشهاده على الجنايه و استشكله المصنف من حيث ان الولى قد ادعى ما يطابق شهاده أحد الشاهدين، و وافق دعواه شهاده الشاهد، و إطلاق الأصحاب ان شهاده الواحد لوث، و من حيث انه قد حصل لها ما يعارضها و يكذبها، و الشهاده التى هى لوث انما هى الخاليه عن المعارض، أما الأولى فظاهره، لأن كل واحد من الشاهدين يكذب صاحبه، و أما الثانيه: فقد تقررت فيما سبق، و الأقوى عندى انه لا يكون لوثا.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۰۹: و لا بد من توافقهما على الوصف الواحد الموجب لاتحاد الفعل، فلو اختلفا زمانا: بأن شهد أحدهما انه قتله غدوه

و الآخر عشيه، أو مكانا: بأن شهد أحدهما انه قتله فى الدار و الآخر فى السوق، أو آله: بأن شهد أحدهما انه قتله بالسكين و الآخر بالسيف، بطلت الشهاده، لأنها شهاده على فعلين و لم يقم على كل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۸

ثمَّ المحقق قدس سره فى شرائعه يذكر هنا مسائل سبعه لم أوفّق فى ضبطها من سيدنا الأستاذ قدس سره، و لم يساعدنى ولده سماحه الحجه السيد جواد المرعشى بإعاره أشرطه التسجيل التى عنده، كما لم يعرنى ما أملاه عليه الوالد فلا حيله لى الا أن أعتذر من القراء الأعزاء، و العذر عند كرام الناس مقبول، واحد الا شاهدا واحدا، و لا يثبت بذلك لوث على الأقوى للتكاذب. نعم لو شهد أحدهما بإقراره و الآخر بالمشاهده لم يثبت و كان لوثا، لإمكان صدقهما و تحقق الظن به.

و من كتب العامه جاء فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ۵/ ۳۳۰: و لو اختلف شاهدان فى زمان القتل: كأن قال أحدهما قتله فى الليل و قال الآخر: قتله بالنهار، أو اختلفا فى مكان القتل: كأن قال أحدهما قتله فى المسجد و قال الآخر: قتله فى الدار، أو اختلفا فى آله القتل: كأن قال أحدهما: قتله بالسيف و قال الآخر: قتله بالرمح، أو اختلفا فى هيئه القتل: كأن قال أحدهما: قطع رقبته و قال الآخر: شقه نصفين، سقطت شهادتهما فى هذه الصور، و لا لوث بها، لأن كل واحد ناقض صاحبه. و قيل: هذه الشهاده- لوث- فيقسم الولى و تثبت الديه لاتفاقهما على أصل القتل، و الاختلاف فى الصفه بما يكون غلطا أو نسيانا. فان قيل: لم لم يحلف على الأول مع

من وافقه منهما، أو يأخذ البدل كنظيره من السرقه، أجيب بأن: باب القسامه أمر أعظم، و لهذا غلظ فيه بتكرير الأيمان. هذا إذا شهد على الفعل، فلو شهد على الإقرار لم يضر اختلافهما فى الزمان، و لا فى المكان، لأنه لا اختلاف فى القتل و صفته، بل الاختلاف فى الإقرار.

نعم: ان عيّنا يوما فى مكانين متباعدين بحيث لا يصل المسافر من أحدهما إلى الآخر فى الزمان الذى عيّناه، كأن شهد أحدهما بأنه أقر بالقتل بمكه يوم كذا، و الآخر أقر بأنه قتله بمصر فى تاريخ ذلك اليوم، فتلغوا الشهاده و لا تقبل، و للبحث تتمه فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۱۹

....

و أشير إلى رؤوس المسائل السبعه، و ربما وفقنى اللّه فى المستقبل باستداركها فى الطبعات الآتيه، حينما يجود السيد جواد دام عزه بما عنده، أو أحصل على تقريرات أخرى عند تلامذه سيدنا الأستاذ.

و أما المسائل فهى كما يلى (و تفصيلها فى الجواهر المجلد ۴۲ من صفحه ۲۱۳ الى صفحه ۲۲۵):

الأولى: لو شهد أحدهما بالإقرار بالقتل مطلقا و شهد الآخر بالإقرار عمدا ثبت القتل و كلّف المدعى عليه البيان، فإن أنكر القتل لم يقبل منه لأنه إكذاب للبينه و ان قال: عمدا قتل، و ان قال: خطأ و صدّقه الولى فلا بحث، و الا فالقول قول الجانى مع يمينه، و لو شهد أحدهما بالقتل عمدا و الآخر بالقتل المطلق و أنكر القاتل العمد و ادعاه الولى، كانت شهاده الواحد لوثا و يثبت الولى دعواه بالقسامه إن شاء.

الثانيه: لو شهد العدلان بقتل على اثنين فشهد المشهود عليهما على الشاهدين أنهما هما القاتلان على وجه لا يتحقق معه أو ان تحقق التبرع بها لا

يقتضى إسقاط الشهاده، سأل الحاكم الولى، فإن صدّق الولى الأولين حكم له و طرحت شهاده الآخرين، و ان صدّق الجميع أو صدّق الآخرين سقط الجميع لتكاذبهما و للتهمه.

الثالثه: لو شهدا لمن يرثانه أن زيدا جرحه بعد الاندمال قبلت بلا خلاف لعموم الأدله، و لا تقبل لو شهدا قبله لتحقق التهمه على تردد و ربما من عدم ثبوت الرد بمطلق التهمه، و لو اندمل الجرح بعد الإقامه فأعادا الشهاده قبلت، لانتفاء التهمه، و لو شهدا لمن يرثانه بالمال و هو مريض قبلت، و الفرق أن الديه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۰

....

يستحقانها ابتداء و أما فى الصوره الثانيه فيستحقانها عن ملك الميت.

الرابعه: لو شهد شاهدان من العاقله بفسق شاهدى القتل فان كان القتل عمدا أو شبيها به أو كانا ممن لا يصل إليهما العقل لوجود الأقرب حكم بهما للعمومات و طرحت شهاده القتل بالجرح، و ان كانا ممن يعقل عنه لم تقبل لأنهما يدفعان عنهما العزم، فتتحقق التهمه المانعه عن القبول.

الخامسه: لو شهد اثنان أنه قتل عمدا منفردا و شهد آخران على غيره انه قتله كذلك منفردا سقط القصاص و وجبت الديه عليهما نصفين، و لو كان خطأ محضا، كانت الديه على عاقلتهما و لعلّ وجهه الاحتياط فى عصمه الدم لما عرض من الشبهه بتصادم البيّنتين، و يحتمل هنا وجها آخر و هو تخيّر الولى فى تصديق أيهما شاء و الأول أولى.

السادسه: لو شهدا أنه قتل زيدا عمدا فأقر آخر انه هو القاتل و برأ المشهور عليه، فللولى قتل المشهود عليه و يردّ المقر و يردّ المقر نصف ديته، و له قتل المقرّ و لا ردّ لإقراره بالانفراد و له قتلهما بعد أن

يرد على المشهود عليه نصف ديته دون المقرّ، و لو أراد الديه كانت عليهما نصفين، و الأصل فى هذه الأحكام المخالفه للضوابط روايه زراره فى الصحيح عن أبى جعفر عليه السلام، و هذه الروايه تخالف القواعد من وجوه فان فى قتلهما معا إشكال لانتفاء الشركه فى القتل و كذا الإشكال فى إلزامهما بالديه نصفين، بعدم ثبوت المقتضى لاشتراكهما فالقول بتخيير الولى فى قتل أحدهما خاصه كالاقرارين وجه قوى غير أن الروايه من المشاهير روايه فى كتب الاستدلال و قد عمل بها الأصحاب، يقول صاحب الجواهر: فلا بأس بالخروج بمثلها عن القواعد، كما فى غير المقام، بل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۱

لعلّ طرحها، و العمل بما يقتضيه القواعد كالاجتهاد فى مقابل النص.

هذا خلاصه ما جاء فى الجواهر و هنا فى تقريراتى وجدت عباره لسيدنا الأستاذ لا تتعلق بما سبق و لا بما لحق، بل تتناسب مع هذه المسأله السادسه، حيث أنه قدس سره يذكر روايه حكم الامام الحسن عليه السلام كما مرّ و ان الروايه لا تدل على التخيير، بخلاف روايه زراره الداله على ذلك، فيعارض بينهما و يقيس قائلا: (فروايه الإمام الحسن ..)

فروايه الإمام الحسن عليه السلام و ان كانت من حيث السند مرسله إلا أنها ممّا يطمئن إليها لكثره من نقلها و استشهد بها، و اما صحيحه زراره فهى تصرح بالتخيير فى القصاص بأقسامه الثلاثه بعد سؤال زراره من الامام عليه السلام (عن رجل قتل فحمل إلى الوالى ..) (۱).

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۰۸ باب ۵ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به الحديث ۱- محمّد بن يعقوب عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد و عن على

بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن زراره عن أبى جعفر عليه السلام قال:

سألته عن رجل قتل فحمل إلى الوالى و جاءه قوم فشهد عليه الشهود أنه قتل عمدا فدفع الوالى القاتل إلى أولياء المقتول ليقاد به فلم يريموا حتى أتاهم رجل فأقرّ عند الوالى أنه قتل صاحبهم عمدا و أن هذا الرجل الذى شهد عليه الشهود برئ من قتل صاحبه فلا تقتلوه به و خذونى بدمه، قال: فقال أبو جعفر عليه السلام: إن أراد أولياء المقتول أن يقتلوا الذى أقرّ على نفسه فليقتلوه و لا سبيل لهم على الآخر، ثمَّ لا سبيل لورثه الذى أقرّ على نفسه على ورثه الذى شهد عليه، و إن أرادوا أن يقتلوا الذى شهد عليه فليقتلوا و لا سبيل لهم على الذى أقرّ ثمَّ ليؤدّ الديه الذى أقرّ على نفسه إلى أولياء

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۲

ثمَّ روايه الإمام الحسن عليه السلام لا تخيير فيها دون صحيحه زراره، إلا أنها تنفع لمن يقول بالتخيير بين الثلاثه دون المشهور القائل بالتخيير بين الاثنين، فلا دليل لهم حينئذ إلا الشهره الفتوائيه، و هى كما ترى من الظنون العامه التى ليست بحجه، و الأصل فيها عدم حجيّتها إلا ما خرج بالدليل، ثمَّ فى خبر السكين أى روايه الإمام الحسن عليه قدّم الإقرار على البيّنه، و المختار أما القرعه، أو التساقط، فإن البيّنه بدلالتها الالتزاميه تكذّب الإقرار و بالعكس، أو يقال بتقديم الإقرار عليها كما هو الحق المنصور بالأدله، فان التساقط حسن لو لا المرجحات الداخليه و الخارجيه، و الإقرار فيه ترجيح عقلائى، كما يدل عليه خبر السكين، ثمَّ إن أبيت عن

ذلک فلا أقل من التساقط و تدارک دیه المجنی علیه من بیت المال.

هـذا فیما لو کان المشـهود علیه منفردا فی جنایته، و الشـهاده تکون علی القتل العمدی، و قد ذکروا لصـحیحه زراره محامل کأن تکون فی مقام التشریک.

الـذی شـهد علیه نصف الـدیه، قلت: أرأیت إن أرادوا أن یقتلوهمـا جمیعا؟ قال: ذاک لهم، و علیهم أن یـدفعوا إلی أولیاء الـذی شهـد علیه نصف الـدیه خاصه دون صاحبه ثمَّ یقتلونهما، قلت: إن أرادوا أن یأخـذوا الـدیه؟ قال: فقال: الدیه بینهما نصـفان، لأن أحـدهما أقرّ و الآـخر شـهد علیه، قلت کیف جعلت لأولیـاء الـذی شـهد علیه علی الـذی أقرّ نصف الـدیه حیث قتـل و لم تجعل لأولیاء الذی أقرّ علی أولیاء الذی شهد علیه و لم یقر؟ قال: فقال: لأن الذی شهد علیه لیس مثل الذی أقر، الذی شهد علیه لم یقرّ و لم یبرأ صاحبه، و الآخر أقرّ و برأ صاحبه فلزم الـذی أقرّ و برأ صاحبه ما لم یلزم الـذی تشـهد علیه و لم یقرّ و لم یبرأ صاحبه. و رواه الشیخ بإسناده عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۳

....

و إذا کان المشـهود علیه شریکا فی القتل، فلا مجال أن یتمسک بروایه زراره فإن التشریک الذی ذکر انما هو من باب الحمل و هو خلاف الظاهر، فلا بـد حینئـذ من الرجوع الی القواعـد العامه حیث لا نص خاص فی المقام، فقیل باحتمال التخییر بین الثلاثه صور، أی: الجانی زید مثلا أو عمرو أو هما معا، و قیل:

بتنصیف الدیه أی: تؤخذ نصفها من زید و نصفه من عمرو.

و إذا شهدت البیّنه علی خطأ و أقرّ آخر علی خطأ،

فلا يقبل إقراره، فإنه من الإقرار على الغير، إذ لازمه الـديه على العاقله، فإنما تؤخـذ الـديه من عاقله من شـهدت البيّنه عليه بالقتل الخطئى.

و خلاصه الكلام فى الصور ان المشـهور يذهب اليه التخيير لصحيحه زراره، و لكن و إن لم نناقش فى السند لصحه الخبر، إلا ان المراد من التخيير هو التخيير بين الثلاثه، و المشهور انما يذهب الى التخيير بين الاثنين، فيلزم أن يكون الدليل أعمّ من المدّعى، و هذا مما يوجب الوهن فى التمسک بالروايه، ثمَّ المشهور كأنما عمل بصدر الروايه دون ذيلها.

و ابن إدريس نفى التخيير مطلقا لما عنده من المبنى فى خبر الواحد، حيث لا يقول بحجيته كالسيد المرتضى، إلا لو كان محفوفا بـالقرائن القطعيّه، و غالب الأخبار عـدم ذلک، فكثير ما يخالف ابن إدريس قول المشـهور مع وجود نص خاص لهم، إلا أنه انما يخالفهم على ما عنده من المبنى، فالنزاع حينئذ يكون مبنويّا.

ثمَّ كيف يؤخـذ بصـدر الروايه دون ذيلهـا، فلاـ بـد من حملهـا على الاـشتراک فى القتل مثلا، و ان الولى مخيّر بين قتلهما مع رد فاضل الديه، أو أحدهما مع أخذ

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۴

نصف الديه من الآخر و إعطائها إلى ورثه المقتص منه، ثمَّ الحمل انما هو خلاف الظاهر.

فالمختـار امـا القول بالتساقط فيما لو لم يكن مرجحا بعـد التعارض بين البيّنه و الإقرار، و لكن الإقرار له مرجـح، فالمختار تقـديم قول المقر كما عليه سـيره العقلاء، و لكن بناء على التساقط يلزم أن يتـدارک دم المجنى عليه من بيت المال الـذى أعـدّ لمصالح المسلمين، و ذلک جمعا بين الحقين.

السابعه: قال فى المبسوط: لو ادعى قتل العمد و أقام شاهدا و امرأتين عفا

عمّا لم يثبت. و فيه إشكال، إذ العفو لا يتوقف على ثبوت الحق عند الحاكم.

المسأله الحاديه عشره لو كان مفروض المسأله ان ولى المجنى عليه الخاص أو العام ادّعى بان القاتل زيد و أقام على ذلک البيّنه بشاهد و امرأتين،

ثمَّ عفى الولى، إلاـ أنه ادعى مره أخرى و طالب بالديه أو القصاص، فهل يقبل عفوه الأول فلا مجال للدعوى الثانيه (۱)؟ هذه المسأله هى المسأله السابعه التى يتعرض لها المحقق فى الشرائع، جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۲۵: (قال فى المبسوط: لو ادعى قتل العمد و أقام شاهدا و امرأتين) و قلنا بعدم ثبوت القصاص بهما (ثمَّ عفا) عن حقه (لم يصح، لأنه عفا عمّا لم يثبت، و فيه اشكال) ظاهر (إذ العفو لا يتوقف على ثبوت الحق عند الحاكم) لإطلاق دليله المقتضى للسقوط بصدور صيغته من صاحب الحق و إن لم يثبته عند الحاكم، بل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۵

ذهب الشيخ الطوسى فى المبسوط الى أن عفوه لم يصح- بناء على عدم ثبوت القصاص برجل و امرأتين كما مر النزاع فيه- فلا يصح العفو لأنه انما يكون بعد الثبوت و لمّا يثبت برجل و امرأتين قصاص.

و ذهب المشهور إلى صحه عفوه- كما ذهب اليه المحقق- إذ العفو لاـ يتوقف على ثبوت الحق عند الحاكم الشرعى. فإن المتعارف فى المحاكم حين طرح الدّعوى من قبل المدّعى لو عفى عن المدّعى عليه، فإنه يصح منه ذلک، لاحتمال أن يكون قوله فى الدعوى صحيحا، و عندى أن النزاع مبنوىّ، فإن المراد من العفو هو نفى دعواه، و مبنى المشهور أن العفو أعمّ من ثبوت الجنايه و احتمالها. ثمَّ هذا فى القتل العمدى، و كذلک الكلام فى شبه العمد و الخطأ، فان المناط و المصب واحد. فتدبّر.

و إن لم يعلم به على إشكال فيه يظهر من

بعض النصوص، و تظهر الفائده فی سقوط الدعوی به بعد ذلک و الإبراء من الدیه بحکم العفو، کما أن غیر القصاص من الحقوق التی تسقط بالإسقاط مثله فی ذلک و اللّه العالم. انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۶

الطریق الثالث القسامه

اشاره

و فیه مقاصد (۱): بحث القسامه فی الشرائع و شرحه جواهر الکلام یقع ضمن مقاصد ثلاثه:

الأول: فی اللوث. الثانی: فی کیفیه القسامه. الثالث: فی أحکامها، و لکن جعلنا المقصد الأول فی بیان مقدمات و منها اللوث فلا تغفل.

و جاء فی المراسم فی الفقه الإسلامی للفقیه حمزه بن عبد العزیز الدیلمی ص ۲۳۲ فی أحکام البینات: و هی أربعه أضرب: صفاتها و فیماذا تقبل أو لا تقبل، و إعداد الشهاده فی الأحکام و کیفیه إیقاع الشهاده و کیفیه سماعها .. و الاعداد علی ضربین: إعداد القسامه و إعداد غیر القسامه، فاعداد القسامه علی ضربین: قسامه قتل النفس و ماله حکم النفس فی الجنایات و هذه غایه الاعداد فی البینات، و هو: خمسون رجلا یحضرهم أولیاء المقتول إذا لم تکن لهم بینه رجلان عدلان یشهدان بقتله، فیکونوا من قومه یقسمون باللّه: ان هذا قتل صاحبهم. و لا قسامه إلا مع التهمه للمطالب. و الثانی:

قسامه ما دون ذلک و هو بحسابه.

و قال ابن حمزه الطوسی فی الوسیله ص ۴۵۹: و أما القسامه فهی عباره عن کثره الیمین، أو عن تغلیظ الیمین بالعدد و لا یکون لها حکم الا مع اللوث.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۷

....

و قال العلامه فی القواعد فی المطلب الثالث القسامه و فیه مباحث الأول: فی موضع القسامه: إنما یثبت مع اللوث لا مع عدمه، فیحلف

المنكر يمينا واحده، و لا يجب التغليظ، و ان نكل قضى عليه مع يمين المدعى أو بغير يمين على الخلاف المتقدم.

و قال المحقق الطباطبائى فى رياض مسائله ٢/ ٥١٧: و أما القسامه فهى لغه من القسم بالتحريك و هو اليمين، و شرعا: الإيمان التى تقسم على الأولياء فى الدم، و قد يسمّى الحالفون قسامه، على طريق المجاز لا الحقيقه، و صورتها أن يوجد قتيل فى موضع لا يعرف من قتله و لا يقوم عليه بينه و لا إقرار، و يدعى الولى على واحد أو جماعه، فيحلف على ما يدعيه و يثبت به دم صاحبه، و لا يثبت الا مع اقتران الدعوى باللوث بلا خلاف أجده حتى من نحو الحلّى، و ظاهرهم الإجماع عليه كما صرح به فى الغنيه، و لكن ناقشهم بعض الأجله، حيث قال بعد نقله جمله الأخبار المتعلقه بالقسامه الداله على ثبوتها فى الشريعه من طرق العامه و الخاصه، كالنبوى:

البينه على المدعى و اليمين على من أنكر إلا فى القسامه، و الصحيح عن القسامه كيف كانت؟ فقال: هى حق و هى مكتوبه عندنا، و لو لا ذلك لقتل الناس بعضهم بعضا، ثمّ لم يكن شى ء، و انما القسامه نجاه للناس، و الصحيح عن القسامه؟ فقال: الحقوق كلها، البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه، الا فى الدم خاصه- حيث قال بعض الأجله- ما لفظه: هذه الأخبار خاليه عن اعتبار اللوث لفظا، يعنى لم يؤخذ للقسامه شرط اللوث، نعم فى بعضها وجد القتيل فى قليب أو قريه و غير ذلك، و ليس ذلك بواضح و لا صريح فى اشتراط اللوث، الى أن قال: فكان على ذلك إجماعا أو نصا ما اطلعت عليه. أقول

و باللّه سبحانه التوفيق: لعل الوجه فيما ذكروه من اشتراط

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۸

....

اللوث مخالفه القسامه للقاعده، فإن إثبات الدعوى بقول المدعى و يمينه على خلاف الأصل، لأنه حكم بغير دليل، و لقوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم: لو يعطى الناس بأقوالهم لاستباح قوم دماء قوم و أموالهم فيجب الاقتصار فيها على المتيقن من النص و الفتوى، و ليس الا ما ذكرنا لورود أكثر النصوص فى قضيه عبد اللّه بن سهل المشهوره، و فيها اللوث بلا شبهه، و هى الأصل فى شرعيه القسامه .. هذا مع ان عدم اعتبار اللوث يستلزم عدم الفرق بين قتيل يوجد فى قريه أو محله أو نحو ذلك من الأمثله الآتيه، و قتيل يوجد فى سوق أو فلاه أو جمعه، مع ان الفتاوى و النصوص مطبقه بالفرق بينهما بثبوت القسامه فى الأول دون الثانى .. و بالجمله لا ريب فى اعتبار اللوث و لا شبهه و هو اماره تقرن الدعوى بحيث يغلب معها الظن بصدق المدعى فى دعواه، و ذلك بالنسبه إلى الحاكم، أما المدعى فلا بد أن يكون عالما جازما بما يدعيه، لما مرّ من اشتراط الجزم فى المدعى، و سميت هذه الاماره لوثا، لإفادتها قوه الظن، فإنه فى اللغه بفتح اللام: القوه. و هى كما لو وجد قتيل فى دار قوم أو محلتهم أو قريتهم أو وجد بين قريتين و هو الى أحدهما أقرب فهو لوث. و لو تساوى مسافتهما كانتا سواء فى اللوث ..

و فى المسالک ۲/ ۴۷۲ فى قوله (و أما القسامه فيستدعى): القسامه لغه اسم للأولياء الذين يحلفون على دعوى الدم، و فى لسان الفقهاء اسم للايمان

و فى الصحاح:

القسامه هى الإيمان يقسم على الأولياء فى الـدم، و على التقـديرين فهو اسم أقيم مقام المصدر، يقال: أقسم أقساما و قسامه و هى الاسم كما يقال أكرم إكراما و كرامه، و لا اختصاص لها بأيمان الـدماء لغه، لكن الفقهاء خصّوها بها، و صورتها: أن يوجـد قتيل فى موضع لا يعرف من قتله و لا يقوم عليه بينه، و يدعى الولى على واحد أو جماعه،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۲۹

....

و يقترن بالواقعه ما يشعر بصـدق الولى فى دعواه، و يقال له اللوث، فيحلف على ما يـدعيه و يحكم بما سـيذكر، و الأصل فيه ما روى ان عبـد اللّه بن سـهل و محيصه بن مسعود خرجا الى خيبر .. الى آخر القصه و فى روايه أخرى قال صلّى اللّه عليه و آله و سلم:

البينه على المـدعى و اليمين على من أنكر إلاـ فى القسـامه، ثمَّ القسـامه خـالفت غيرهـا من أيمـان الـدعاوى فى أمور منها: كون اليمين ابتـداء على المـدعى، و تعـدد الأيمـان فيها و جواز حلف الإنسان لإثبات حق غيره، و لنفى الـدعوى عن حق غيره و عـدم سقـوط الـدعوى من نكـول من تـوجهت عليه اليمين إجماعـا، بـل يردّ اليمين على غيره، و لـو لم يجتمـع شـروطها، فـالحكم فيها كغيرها من الـدعاوى كيفيه و كميه عملا بالعموم، و وقوفها فيما خالف الأصل على مورده، فهذا هو القول الجملى فى القسامه، و لما كان اللوث قرينه حال تثير الظن و توقع فى القلب صدق المدعى ذكر له طرق- و هى الأمثله التى ذكرناها فى اللوث- فراجع.

و فى السرائر ۳/ ۳۳۸ فى القسامه: خمسون رجلا منهم يقسمون باللّه تعالى ان المدعى عليه قتل

صاحبهم، ان كان القتل عمدا، و ان كان خطأ خمسه و عشرون رجلا يقسمون مثل ذلک و لا يراعى فيهم العداله. و الأظهر عندنا ان القسامه خمسون رجلا يقسمون خمسين يمينا سواء أ كان القتل عمدا محضا أو خطأ محضا أو خطأ شبيه العمد.

و هذا مذهب شيخنا المفيد محمّد بن النعمان، قد ذكره فى مقنعته، و الأول مذهب شيخنا أبى جعفر فإنه فصل، و ما اخترناه عليه إجماع المسلمين. و اللوث أيضا عندنا يراعى فى الأعضاء و الأطراف، لأن القسامه لا تكون إلا إذا كان لوث، و شيخنا ذهب فى مبسوطه الى ان الدعوى إذا كانت دون النفس فلا يراعى فيها أن يكون معه لوث و هذا قول بعض المخالفين، ذكره فى هذا الكتاب لأن معظمه فروعهم، و القسامه عند

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۰

....

الفقهاء كثره اليمين، و سمّيت قسامه لتكثير اليمين فيها. و قال أهل اللغه: القسامه عباره عن أسماء الحالفين من أولياء المقتول، فعبر بالمصدر عنهم، و أقيم المصدر مقامهم، يقال: أقسمت أقسم أقساما، و ذلک من القسم الذى هو اليمين .. و قد قلنا أن القسامه انما تكون مع اللوث الذى هو قوه الظن، و هو التهمه الظاهره، و لا تكون القسامه مع ارتفاعها، فان لم يكن لوث و لا تهمه ظاهره، فان المدعى عليه لا يلزمه سوى يمين واحده، بأنه ما قتل المقتول، و لا تجب اليمين هاهنا على المدعى، مثل سائر الدعاوى فليلحظ ذلک .. و متى لم يكن لأولياء المقتول من يشهد لهم من غيرهم، و لا لهم قسامه من أنفسهم، و كان هناک لوث، كان على المدعى عليه أن يجى ء بخمسين يحلفون أنه

برئ مما ادعى عليه، فان لم يكن له من يحلف عنه، كررت عليه الأيمان خمسين يمينا، و قد برئت عهدته، فان امتنع من اليمين و الزم القتل و أخذ به على ما يوجبه الحكم فيه.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۰۹: و أما القسامه فتثبت مع اللوث و عدمه يحلف المنكر يمينا واحده على نفى الفعل، فان نكل عن اليمين حلف المدعى يمينا واحده بناء على عدم القضاء بالنكول، و يثبت الحق على المنكر بيمين المدعى، و لو قضينا بالنكول قضى عليه به بمجرده، و اللوث اماره يظن بها صدق المدعى فيما ادعاه من القتل، كوجود ذى سلاح ملطخ بالدم عند قتيل فى دمه، أما لو لم يوجد القتيل مهرق الدم لم يكن وجود الدم مع ذى السلاح لوثا، أو وجد القتيل فى دار قوم أو قريتهم أو بين قريتين لا يطرقهما غير أهلهما و قربهما اليه سواء، و لو كان الى إحديهما أقرب اختصت باللوث. و لو طرق القريه غير أهلها اعتبرت فى ثبوت اللوث مع ذلك ثبوت العداوه بينهم و بينه، و كشهاده العدل الواحد بقتل المدعى عليه به، لا الصبى و لا الفاسق و الكافر و ان كان مأمونا فى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۱

....

مذهبه، أما جماعه الناس و الفساق فتفيد اللوث مع الظن بصدقهم، و يفهم منه ان جماعه الصبيان لا يثبت بهم اللوث و هو كذلك، الا أن يبلغوا حد التواتر. و كذا الكفار و المشهور حينئذ ثبوته بهم، و يشكل بأن التواتر يثبت القتل، لأنه أقوى من البينه، و اللوث يكفى فيه الظن و هو قد يحصل بدون تواترهم .. و قدر القسامه خمسون يمينا باللّه

تعالى فى العمد إجماعا، و الخطأ على الأشهر، و قيل خمسه و عشرون لصحيحه عبد اللّه بن سنان .. و الأول أحوط و أنسب بمراعاه النفس، و لو تعدد المدعى عليه فعلى كل واحد خمسون على الأقوى يحلفها المدعى مع اللوث ان لم يكن له قوم، فإن كان للمدعى قوم و المراد بهم هنا أقاربه و ان لم يكونوا وارثين حلف كل واحد منهم يمينا ان كانوا خمسين.

فى جامع المدارك ۷/ ۲۵۸: ثمّ ان القسامه فى العمد خمسون يمينا و فى الخطأ خمسه و عشرون يمينا، و الدليل عليه صحيحه عبد اللّه بن سنان .. و صحيحه يونس و ابن فضال جميعا عن الرضا عليه السلام (الكافى ۷/ ۳۶۳ رقم ۱۰- ۹) و أما تكرر اليمين مع عدم القسامه بالعدد المذكور فهو المشهور، و لكن بملاحظه الأخبار يشكل إثباته، و كذا يشكل ما ذكر من إلحاق الخطإ شبه العمد بالخطإ فى كفايه خمس و عشرين.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۰۲: لو ادعى الولى القتل على واحد فإن أقام البينه على مدعاه فهو- بلا خلاف و لا إشكال لإطلاق أدله حجيه البينه- و الا فان لم يكن هنا لوث طولب المدعى عليه بالحلف، فان حلف سقطت الدعوى، و ان لم يحلف كان له ردّ الحلف الى المدعى، و ان كان لوث طولب المدعى عليه بالبينه، فإن أقامها على عدم القتل فهو، و الا فعلى المدعى الإتيان بقسامه خمسين رجلا، لإثبات مدعاه- من دون

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۲

....

خلاف بين الأصحاب و تدل على ذلك عده روايات، منها: صحيحه زراره ..

و صحيحه بريد بن معاويه .. و صحيحه مسعده بن زياد ..

و الا فعلى المـدعى عليه القسامه كـذلك- بلا خلاف بين الأصـحاب و تدل عليه عده روايات .. فان أتى بها سـقطت الدعوى، و الا ألزم الدعوى- على ما يظهر من كلمات غير واحد منهم، فإنهم ذكروا أنه إذا نكل و امتنع عن الحلف الزم الدعوى.

و أمـا كتب العامه فقـد جاء فى الفقه الإسـلامى و أدلته ۶/ ۳۹۳: المبحث الثـانى- إثبـات القتل بطريق خاص- القسامه: فيه ثمانيه مطـالب: معنى القسـامه، و مشـروعيتها، و آراء الفقهـاء فى شـرعيتها، و محـل القسـامه (الجريمه التى تجوز فيها)، و متى تكون، و شروطهـا و كيفيتها، و من تجب عليه، و حكمها أو ما يجب بها. المطلب الأول- معنى القسامه: القسامه لغه: مصـدر بمعنى القسـم أى اليمين، و شـرعا: هى الإيمـان المكرره فى دعوى القتـل، و هى خمسون يمينـا من خمسـين رجلا، يقسـمها عنـد الحنفيه: أهل المحله التى وجـد فيهـا القتيل و يتخيّرهم ولى الـدم، لنفى تهمه القتل عن المتهم، فيقول الواحـد منهم: باللّه ما قتلته و لا علمت له قاتلا. فاذا حلفوا غرموا الديه.

و عنـد الجمهور غير الحنفيه: يحلفهـا أولياء القتيل لإثبات تهمه القتل على الجانى بأن يقول كل واحـد منهم: باللّه الـذى لا إله الا هو لقـد ضـربه فلانـ فمـات، أو لقـد قتله فلانـ، فـان نكل بعضـهم أى ورثه القتيل عن اليمين حلف الباقى جميع الأيمان، و أخذ حصـته من الـديه، و ان نكـل الكـل أو لم يكن هنـاك لوث (قرينه على القتل أو العـداوه الظاهره) ترد اليمين على المـدعى عليه ليحلف أولياؤه خمسين يمينا، فان لم يكن له أولياء (عاقله) حلف المتهم (الجانى) الخمسين و برئ. و إذا حلف أولياء القتيل

....

وجب عنـد المـالكيه القصاص فى حاله العمـد، و الـديه فى حاله شـبه العمـد أو الخطأ، و تجب الـديه فقط فى كل الحالات عند الشافعيه، على ما سـنبين. فهل القسامه إذا دليل نفى أم دليل إثبات؟ قال الحنفيه: القسامه دليل لنفى التهمه عن المـدعى عليهم، و قال الجمهور: إنها دليل للمدعين لإثبات تهمه القتل على القتيل إذا لم تتوافر وسائل الإثبات الأخرى.

المطلب الثانى- مشروعيه القسامه و حكمه التشريع و سبب وجوب القسامه:

تثبت القسامه بالسنه فى أحاديث متعدده، منها: ما رواه رجل من الأنصار (ان النبىّ صلّى اللّه عليه و آله و سلم أقر القسامه على ما كـانت عليه فى الجـاهليه) و قـال رسول اللّه صـلّى اللّه عليه و آله: (البينه على المـدعى و اليمين على من أنكر إلاـ فى القسامه) و روى الجمـاعه عن سـهل بن أبى حنتمه. (قصه الأنصـار و المقتول عنـد اليهود) و الحكمه عن تشـريع القسـامه: هى أنهـا شـرعت لصـيانه الـدماء و عدم اهدارها، حتى لا يهدر (أو يطلّ) دم فى الإسـلام، وكيلا يفلت مجرم من العقاب، قال على لعمر فيمن مات من زحام يوم الجمعه أو فى الطواف .. لا يطل دم امرئ مسـلم، إن علمت قاتله و الا فأعطه ديته من بيت المال. و أما إلزام عصـبه أو عاقله القاتل بالقسامه و الديه عند الحنفيه، فبسـبب وجود التقصير منهم فى الحفاظ على حياه القتيل قبل قتله فى الموضع الذى وجد فيه، و لعدم نصـرته أو حمايته من اعتداء الجانى عليه، كما فى قتل الخطأ، كأنهم شـرطه، و بما أن حفظ المحله عليهم و نفع ولايه التصرف فى المحله عائد إليهم فهم مسؤولون، و الخراج بالضمان، على لسان الرسول صلّى

اللّه عليه و آله و سلم. و يلاحظ ان إيجاب الديه بعد القسامه ليس هو الهدف الأصلى من القسامه و انما الغرض الحقيقى منها هو إظهار جريمه القتل، و تطبيق القصاص عند ما يحس الحالفون بخطوره اليمين،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۴

....

و يتحرجون من حلف اليمين الكاذبه، فيقرون بالقتل، فاذا حلفوا برئوا من القصاص، و ثبتت الديه لئلا يهدر دم القتل، و على هذا فإن القسامه لم تشرع لإيجاب الديه إذا نكلوا عن الأيمان، و انما شرعت لدفع التهمه بالقتل، و أما الديه فلوجود القتيل بين أظهرهم ..

أقول: مسأله تشريع القسامه انما هى مسأله تعبديه و ما ذكر من فلسفه التشريع انما هى استحسانات ظنّيه لا يعوّل عليها، و ربما يقال ذلك من الحكمه فى القسامه فتأمل.

ثمّ قال المؤلف: المطلب الثالث- آراء الفقهاء فى شرعيه القسامه: أقر فقهاء المذاهب الأربعه و الشيعه و الظاهريه مشروعيه القسامه لثبوتها بالسنه النبويه كما بيّنا.

و روى القاضى عياض عن جماعه من السلف (منهم أبو قلابه و سالم بن عبد اللّه و الحكم بن عتيبه و قتاده و سليمان بن يسار و إبراهيم بن عليه و مسلم بن خالد، و عمر بن عبد العزيز فى روايه عنه) ان القسامه غير ثابته، لمخالفتها لأصول الشريعه من وجوه: منها: أن اليمين لا يجوز الا على ما علم قطعا أو شوهد حسا. و منها: ان البينه على المدعى و اليمين على من أنكر. و منها: أن حديث سهل السابق الوارد بها ليس فيه حكم بها، و انما كانت القسامه من أحكام الجاهليه، فتلطف بهم النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم ليريهم كيفيه بطلانها. و أجيب عليهم بأن

القسامه ثبتت بحديث خاص، فلا يترك العمل بها من أجل الدليل العام، فتكون مخصصه له، لما فيها من حفظ الدماء، و زجر المعتدين، و أما دعوى أن النبى قال ذلك للتلطف بهم فى بيان بطلانها، فمردود لثبوتها فى أحاديث و وقائع أخرى منها حديث أبى سلمه الذى أقر به النبى القسامه على ما كانت عليه فى الجاهليه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۵

....

ثمَّ يذكر المؤلف: المطلب الرابع فى محل القسامه و متى تكون، و الخامس فى شروط القسامه و السادس فى كيفيه القسامه صيغتها و حالفها، و السابع فيمن تجب عليه القسامه، و الثامن ما يجب بالقسامه أو الأثر المترتب عليها، فراجع.

و فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ۵/ ۳۲۸ قالوا: و سبب القسامه التى توجب القصاص فى العمد و الديه فى الخطأ قتل الحر المسلم، سواء كان بالغا أو صبيا، قتل بجرح أو ضرب أو سم، بلوث- بفتح اللام و سكون الواو- الأمر الذى ينشأ عنه غلبه الظن، بأنه قتله، و ذلك كوجود شاهدين عدلين على قول حر مسلم بالغ: قتلنى أو جرحنى أو ضربنى فلان، و ذكر اسم القاتل حرا أو عبدا، بالغا أو صبيا، ذكرا أو أنثى، أو قال: دمى عنده سواء كان قول المسلم قتلنى عمدا أو خطأ، ففى العمد يستحقون بالقسامه القصاص، و فى الخطأ الديه.

و من الفقه الظاهرى جاء فى كتاب المحلّى لابن حازم الأندلسى ۱۱/ ۶۴ إلى ۹۵ بحث مفصل حول القسامه بأنه اختلف الناس على أقوال فيبدأ بالصحابه ثمَّ التابعين ثمَّ الفقهاء ثمَّ الروايات الوارده فى قصه الأنصار و يهود خيبر و يذكر حجج القوم و يفندها على أن رواياتها مرسله إلا قليل منها،

فراجع.

و من الفقه الزيدى جاء فى سبل السلام شرح بلوغ المرام لمحمد بن إسماعيل الصنعانى ۳/ ۵۱۵ (باب دعوى الدم و القسامه) القسامه بفتح القاف و تخفيف المهمله مصدر أقسم قسما و قسامه، و هى الأيمان تقسم على أولياء القتيل إذا ادعوا الدم أو على المدعى عليهم الدم. و خص القسم على الدم بالقسامه، قال إمام الحرمين:

القسامه عند أهل اللغه اسم للقوم الذين يقسمون و عند الفقهاء اسم للأيمان. و فى القاموس: القسامه الجماعه يقسمون على الشى ء و يأخذونه أو يشهدون. و فى الضياء:

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۶

....

القسامه الأيمان تقسم على خمسين رجلا من أهل البلد أو القريه التى يوجد فيها القتيل لا يعلم قاتله و لا يدعى أولياؤه قتله على أحد بعينه. عن سهل بن أبى حنتمه- الى آخر خبر محيصه و عبد اللّه بن سهل و حويصه- رواه البخارى فى كتاب الديات باب ۱۲ القسامه حديث رقم (۶۸۹۸) فتح ۱۲/ ۲۲۹- ۲۳۰ و كتاب الأحكام باب ۳۸ كتاب الحاكم الى عماله. و أبو داود فى كتاب الديات باب القتل بالقسامه حديث رقم (۴۵۲۰- ۴۵۲۱) ۴/ ۱۷۷- ۱۷۸ و الترمذى فى كتاب الديات باب ما جاء فى القسامه حديث رقم (۱۴۲۲) ۴/ ۳۰ ۳۱ و النسائى ۵/ ۸ ۱۲ فى كتاب القسامه باب تبرئه أهل الدم فى القسامه. و الموطأ فى كتاب القسامه باب تبرئه أهل الدم فى القسامه حديث رقم (۱) ۲/ ۸۷۷- ۸۷۸- فراجع، ثمّ يشرح الروايه و يقول: و ذهبت الهادويه و الحنفيه و آخرون إلى أنه يحلف المدعى عليه و لا يمين على المدعين فيحلف خمسون رجلا من أهل القريه ما قتلناه و لا علمنا

قـاتله، و الى هـذا جنـح البخارى و ذلك لأن الروايات اختلفت فى ذلك فى قصه الأنصار و يهود خيبر فيرد المختلف الى المتفق عليه من أن اليمين على المـدعى عليه فـان حلفوا فهـل تلزمهم الـديه أم لاـ ذهبت الهادويه إلى أنها تلزمهم الـديه بعـد الأيمان و ذهب آخرون إلى أنهم إذا حلفـوا خمسـين يمينـا برئـوا و لاـ ديه عليهم، و عليه تـدل قصه أبى طـالب الآـتيه، و اسـتدل الجمـاعه المذكوره و من معهم فى إيجاب الديه بأحاديث لا تقوم بها حجه لعدم صـحه رفعها عند ائمه هذا الشأن .. ثمَّ يذكر روايه أخرى عن رجل من الأنصار أن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أقر القسامه على ما كانت عليه فى الجاهليه و قضى بها رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سـلم بين ناس من الأنصار فى قتيل ادعوه على اليهود. رواه مسـلم ثمَّ يشـرح الروايه ثمَّ يقول: و أما حديث مسلم. فهو إخبار

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۷

....

عن القصه التى فى حـديث سـهل بن أبى حنتمه و قـد عرفت انه صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم لم يقض بهـا فيه كمـا قررنـاه و قد عرفت من حديث أبى طالب انها كانت فى الجاهليه على أن يؤدى الديه القاتل لا العاقله كما قال أبو طالب إما أن تؤدى مائه من الإبل فإنه ظاهر أنها من ماله لا من عاقلته أو يحلف خمسون من قومك أو تقتل، و هنا فى قصه خيبر لم يقع شـى ء من ذلك فان المدعى عليهم لم يحلفوا و لم يسلموا ديه و لم يطلب منهم الحلف. و ليس هذا قدحا

فى روايه الراوى من الصحابه بل فى استنباطه، لأنه قد أفاد حديثه أنه استنبط قضاء رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بالقسامه من قصه أهل خيبر و ليس فى تلك القصه قضاء، و عدم صحه الاستنباط جائز على الصحابى و غيره اتفاقا، و انما روايته للحديث بلفظه أو بمعناه هى التى يتعين قبولها. و أما قول أبى الزناد «قتلنا بالقسامه و الصحابه متوافرون إنى لأرى أنهم ألف رجل فما اختلف اثنان» فإنه قال فى فتح البارى: انما نقله أبو الزناد عن خارجه بن زيد بن ثابت كما أخرجه سعيد بن منصور و البيهقى فى روايه عبد الرحمن بن أبى زناد عن أبيه و الا فأبى الزناد لا يثبت انه رأى عشره من الصحابه فضلا عن ألف. انتهى.

قلت: لا يخفى أنه تقرير لما رواه أبو الزناد لثبوت ما رواه عن خارجه بن زيد الفقيه و انما دلس أبو الزناد بقوله «قتلنا» و كأنه يريد قتل معشر المسلمين و إن لم يحضرهم، ثمَّ لا يخفى أن غايته بعد ثبوته عن خارجه فعل جماعه من الصحابه، و ليس بإجماع حتى يكون حجه، و لا شك فى ثبوت فعل عمر بالقسامه، و ان اختلف عنه فى القتل بها، إنما نزاعنا فى ثبوت حكمه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بها، فإنه لم يثبت. انتهى كلامه.

و إذا أردت روايات القوم فى باب القسامه فراجع كتاب السنن الكبرى للبيهقى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۸

....

۸/ ۱۱۷- ۱۳۰ و لا سيما خبر حويصه و محيصه بطرق مختلفه و ألفاظ متفاوته. فلا نطيل عليك طلبا للاختصار، و مقصودنا من الهوامش انما هو الإلمام إجمالا على

عبائر الفقهاء من العامه و الخاصه و مبانى القوم و اختلافهم، و تمهيدا للقارئ الكريم أن يستنبط الأحكام الشرعيه من أدلتها التفصيليه، فبنظرى مثل هذا الأسلوب فى طرح المسائل يساعد لمن له قوه و أرضيه الاجتهاد على الاستنباط، و من اللّه التوفيق و السداد.

و راجع كتاب سنن أبى داود ۴/ ۱۷۷ باب القتل بالقسامه و باب فى ترك القود بالقسامه.

و كتاب السنن الكبرى للنسائى ۴/ ۲۰۵ كتاب القسامه- ذكر القسامه التى كانت فى الجاهليه، و تبرئه أهل الدم فى القسامه و ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل و ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر علقمه بن وائل و غير ذلك من الأبواب.

و فتح البارى بشرح صحيح البخارى ۱۲/ ۱۹۳- ۲۰۴ باب القسامه، و سنن ابن ماجه ۲/ ۸۹۲ باب ۲۸- القسامه. و كتاب حواشى الشروانى و ابن قاسم العبادى على تحفه المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيثمى ۹/ ۴۷ كتاب دعوى الدم و القسامه.

و كتاب فقه الامام سعيد بن المسيب ۴/ ۷ كتاب الجنايات. و كتاب فقه السنه للسيد سابق ۲/ ۵۸۳ جاء فيه: القسامه: تستعمل بمعنى الحسن و الجمال. و المقصود بها هنا:

الأيمان مأخوذه من اقسم يقسم أقساما و قسامه، فهو مصدر مشتق من القسم، كاشتقاق الجماعه من الجمع. و صورتها: أن يوجد قتيل لا يعرف قاتله، فتجرى القسامه على الجماعه التى يمكن أن يكون القاتل محصورا فيهم، بشرط أن يكون عليهم لوث- العلامه- ظاهر، بأن يوجد القتيل بين قوم من الأعداء أو يخالطهم غيرهم، أو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۳۹

....

اجتمع جماعه فى بيت أو صحراء، و تفرقوا عن قتيل أو وجد فى ناحيه و هناك رجل مختضب بدمه. فاذا

كان القتيل فى بلـده، أو فى طريق من طرقها أو قريبا منها أجريت القسامه على أهل البلـده. و ان وجـدت جثته بين بلدين أجريت القسامه على أقربها مسافه من مكان جثته. و كيفيه القسامه هى أن يختار ولى المقتول خمسـين رجلا من هذه البلده، ليحلفوا باللّه أنه مـا قتلوه، و لاـ علموا له قاتلاـ فـان حلفوا سـقطت عنهم الـديه، و ان أبوا وجبت ديته على أهل البلـده جميعا. و ان التبس الأمر كـانت ديته من بيت المـال. و كـانت القسامه معمولا بها فى الجاهليه، فأقرها الإسـلام على ما كانت عليه، و حكمه إقرار الإسـلام لهـا، أنها مظهر من مظاهر حمايه الأنفس، و حتى لا يـذهب دم القتيل هـدرا- ثمَّ يـذكر روايه أبى طالب عليه السـلام- ثمَّ يقول: اختلف العلمـاء فى وجوب الحكم بالقسـامه. فقـال جمهور الفقهاء بوجوب الحكم بها، و قالت طائفه من العلماء: لا يجوز الحكم بهـا. قـال ابن رشـد فى بـدايه المجتهـد: و أمـا وجوب الحكم بهـا على الجمله فقـال به جمهور فقهـاء الأمصار. و قالت طائفه من العلمـاء: سـالم بن عبـد اللّه و أبو قلاـبه و عمر بن عبـد العزيز و ابن عليه: لاـ يجوز الحكم بها. و عمـده الجمهور ما ثبت عنه عليه الصـلاه و السلام من حديث حويصه و محيصه، و هو حديث متفق على صحته من أهل الحديث، الا أنهم مختلفون فى ألفاظه. و عمـده الفريق الثـانى لعـدم جواز الحكم بهـا أن القسـامه مخـالفه لأـصول الشـرع المجمع على صـحتها، يـذكر المؤلف ذلك مع مناقشـتها فراجع. و انما ذكرنا فى آخر الأمر بعض كلماته، لما فيها من النكات الجديـده و ان كانت قابله للنقاش، كما يعلم ذلك مما ذكرناه من

أقوال العلماء و الفقهاء من الشيعه و السنه، فلا نطيل البحث طلبا للاختصار.

....

المقصد الأول فی بیان مقدمات مفیده

اشاره

لقـد ذكرنـا فيمـا مر أن دعوى القتـل تثبت بطرق ثلاـثه: البيّنه و الإقرار، و قـد مرّ الكلام فيهما تفصـيلا و بقى الطريق الثالث و هو القسامه، و انما تثبت الدعوى بواحده من هذه الثلاثه على سبيل منع الخلو.

و قبل الورود فى بيان أحكام القسامه و مباحثها لا بأس بذكر مقدمات نافعه:

الأولى: لقد ركّزنا دائما و لا زلنا نركّز على أن العمده فی استنباط الأحکام الشرعیه هو الکتاب الکریم و السنه الشریفه

المتمثله بقول المعصوم عليه السـلام و فعله و تقريره، و لاـ بـد للفقيه من معرفه ألفاظ الأخبار و الأحاديث الوارده عن المعصومين عليهـم السـلام و تشـخيص الموضوعـات، و لـم أر مثـل ابـن إدريس الحلّى صـاحب السـرائر تخصـصا فى معرفـه الألفـاظ و الموضوعات. ثمّ يلزم المستنبط الفقيه أيضا مقارعه الآيات و الروايات بعضها مع بعض و معرفه الخاص و العام و غير ذلك، كما يلزمه أن يعرف شـأن صـدور الأحـاديث الشـريفه، فـإن له دور هـام فى كيفيه الفتوى و الاسـتنباط، و مـتى اجتمعت هـذه الأـمور للمجتهد، فقلّما يحتاج الى التمسك بالأصول حينئذ.

ثمّ ما نحن فيه لنا كلمتان لا بد من معرفتهما لغه و اصطلاحا و هما: القسامه

و اللوث.

أمـا القسـامه: فالأكثر ذهب الى فتـح القاف و قيل بضـمّها، و هى من المشـتقات، لها ماده يعرف معناها اللغوى من معاجم اللغه و قواميسها، كما لها هيئه و وزن من الأوزان الاشتقاقيه.

و الماده تقبل تمام الصور و الهيئات، إلا ان لكل هيئه معنى مستقل، فلا تجتمع هيئات فى ماده واحده.

فماده القسامه عباره عن القاف و السين و الميم، و لغه (۱) بمعنى القطع لسان العرب ۱۲/ ۴۸۱ .. و القسم بالتحريك: اليمين .. و القسامه: الذين يحلفون على حقهم و يأخذون، و فى الحديث: نحن نازلون بخيف بنى كنانه

حيث تقاسموا على الكفر. ابن سيده: و القسامه الجماعه يقسمون على الشى ء أو يشهدون و يمين القسامه منسوبه إليهم. أبو زيد: جاءت قسامه الرجل سمى بالمصدر. و قتل فلان فلانا بالقسامه أى باليمين .. قال الأزهرى و تفسير القسامه فى الدم أن يقتل رجل فلا تشهد على قتل القاتل إياه بينه عادله كامله فيجى ء أولياء المقتول فيدّعون قبل رجل انه قتله و يدلّون بلوث من البينه غير كامله و ذلك أن يوجد المدّعى عليه متلطخا بدم القتيل فى الحال الذى وجد فيها و لم يشهد رجل عدل أو امرأه ثقه ان فلانا قتله أو يوجد القتيل فى دار القاتل و قد كان بينهما عداوه ظاهره قبل ذلك، فاذا قامت دلاله من هذه الدلالات سبق الى قلب من سمعه أن دعوى الأولياء صحيحه فيستحلف أولياء القتيل خمسين يمينا أن فلانا الذى ادعوا قتله انفرد بقتل صاحبهم ما شركه فى دمه أحد فإذا حلفوا خمسين يمينا استحقوا ديه قتيلهم فإن أبوا أن يحلفوا مع اللوث الذى أدلوا به حلف المدّعى عليه و برئ و ان نكل المدّعى عليه عن اليمين خيّر ورثه القتيل بين قتله أو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۴۲

و الانفصال و التفريق، كما يأتى بمعنى اليمين.

ثمَّ عرض عليها وزن فعاله- بفتح الفاء أو ضمّها- بمعنى المصدر أو اسمه من الانفصال أو اليمين.

و أما اصطلاحا عند الفقهاء لإثبات دعوى القتل، فقد نقل الى معنى خاص، فيحتمل أن تكون بالمعنيين، إلا أنه لو كان بمعنى الانفصال فإنه يلزم أن يكون من النقل غير المألوف و هو النقل من مباين الى مباين و هو مرجوح، أما لو كان بمعنى اليمين إلا أنه يمين

خاص، ذو شرائط شرعيه خاصه فهو من النقل المألوف من المعنى العام الى المعنى الخاص.

ثمَّ النقل و الوضع إما أن يكون تعيّينيا أو تعيّنيّا، و الأول يكون بوضع الواضع و الثانى بالاستعمال، فان كان فلا بد أن يكون مسبوقا بالاستعمالات المجازيه كثيرا حتى يتمّ التعيين، و حينئذ يفتقر إلى العلاقه المصححه للاستعمال المجازى و هى علاقه العام و الخاص، و لكن لو قلنا بكفايه استحسان الطبع فى الوضع كما أخذ الديه من مال المدعى عليه و هذا جميعه قول الشافعى .. قال ابن الأثير:

القسامه بالفتح اليمين كالقسم و حقيقتها أن يقسم من أولياء الدم خمسون نفرا على استحقاقهم دم صاحبهم إذا وجدوه قتيلا بين قوم و لم يعرف قاتله فان لم يكونوا خمسين أقسم الموجودون خمسين يمينا و لا يكون فيهم صبى و لا امرأه و لا مجنون و لا عبد أو يقسم بها المتهمون على نفى القتل عنهم فان حلف المدعون استحقوا الديه و ان حلف المتهمون لم تلزمهم الديه .. و فى حديث الحسن: القسامه جاهليه أى كان أهل الجاهليه يدينون بها و قد قرّرها الإسلام ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١٤٣

ذهب إليه أستاذ الأساتذه المحقق الخراسانى فى كفايته (١)، فلا حاجه الى العلاقه حينئذ، فإنه عند إطلاق القسامه فإنه حسب الظهور يراد بها اليمين الخاص مع الشرائط الخاصه كما سنذكر إن شاء اللّه تعالى.

و أما اللّوث: فمادته اللام و الواو و الثاء المعجمه، و هيئته (لوث فعل) بفتح الفاء، و الهيئه تحفظ حروف الماده الاشتقاقيه من التناثر كما مر، فإن الهيئات بمنزله خيط المسبحه، و معنى اللوث لغه (٢): القوه و التغطيه و اللّف و الشرّ و الجراحات

و المطالبات بالأحقاد و التلطّخ، و اصطلاحا: هو فيما لو يدعى المدعى قتلا و لا بيّنه له، فإذا أراد إثبات قوله فإنه بحاجه إلى القسامه، فيكون المعنى المصطلح الفقهى هو التلطخ المخصوص، فإنه بدعوى المدعى يتلطخ المتهم بدم الجنايه و بالجريمه، فيكون من النقل المألوف من العام و الخاص، بخلاف لو كان منقولا من القوه، فإنه من نقل المباين على المباين و هو مرجوح.

ثمّ التلطّخ فيما نحن فيه من التلطّخ المعنوى، فإن المعنى اللغوى لو كان محسوسا، فيكون النقل غير مألوف للتباين، و ان كان مطلقا و عاما، فيكون من كفايه الأصول.

لسان العرب ۲/ ۱۸۵ لوث: التهذيب ابن الأعرابى الطى و اللوث: اللّى و اللوث الشر و اللوث الجراحات و اللوث المطالبات بالأحقاد قال أبو منصور: و اللوث عند الشافعى شبه الدلاله و لا يكون بينه تامه .. و هو من التلوث التلطخ يقال: لاثه فى التراب و لوّثه و اللوث البطء فى الأمر و الاسترخاء .. و اللّوث بالفتح القوّه .. و الليث الأسد زعم كراع أنه مشتق من اللوث الذى هو القوه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۴۴

النقل المألوف كما هو واضح.

الثانيه: لم ترد كلمه اللوث فى الآيات القرآنيه و لم أجدها فى رواياتنا الخاصه،

و عدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود، و صاحب الجواهر (۱) يقول (و لم نجده فى شى ء مما وصل إلينا من النصوص) إلا أن ابن الأثير من العامه ينقل روايه جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۲۶ بعد بيان معنى القسامه بأنها الأيمان تقسم على جماعه يحلفونها كما فى الصحاح، أو الجماعه الذين يحلفونها كما فى القاموس، و لا يبعد صدقها عليهما كما فى المصباح، و عن غير واحد أنها لغه اسم للأولياء الذين يحلفون على

دعوى الدم، و فى لسان الفقهاء اسم للأيمان، و على التقديرين هى اسم أقيم مقام المصدر، يقال: أقسم أقساما و قسامه، و هى الاسم له يقال: أكرم إكراما و كرامه، و لا اختصاص لها بأيمان الدماء لغه و لكن الفقهاء خصّوها بها.

و صورتها أن يوجد قتيل فى موضع لا يعرف من قتله و لا تقوم عليه بيّنه و يدعى الولى على واحد أو جماعه و يقترن بالواقعه ما يشعر بصدق الولى فى دعواه فيحلف على ما يدعيه و يحكم له بما ستعرف ان شاء اللّه.

و عن ابن الأثير أن القسامه جاهليه و أقرها الإسلام، و قيل: ربما يظهر من أخبارنا أنها من وضع رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و ستسمع الخبر المشتمل على لفظ (من قبل) المحتمل قراءته على وجهين و لكن لا ـ فائده فى ذلك. و كيف كان (فيستدعى البحث عن القسامه مقاصد: الأول فى اللوث) و هو لغه القوه أو من التلوث و هو التلطخ، و على كل حال فهو مناسب لما تسمعه من المراد به هنا فى لسان الفقهاء و إن لم نجد شى ء مما وصل إلينا من النصوص إلا أنه لا ريب فى اعتباره عندنا فيها. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۴۵

نبويّه فيها كلمه اللوث (۱).

الثالثه: لقد ذكر فقهائنا اللوث فى القتل العمدى، و لم يتعرّضوا الى قطع العضو عمدا،

بل صرّح الشيخ الطوسى قدس سره: ان اللوث مختص بقتل النفس العمدى، و لكن لو ادعى فهم الملاک فى اللوث و هو العجز عن إقامه البيّنه، لكان له وجه (۲)، إلا ـ أنه من الملاک. و تنقيح المناط المخرج و هو قياس باطل فى النهايه ۴/ ۲۷۵ و الروايه ليست فى لوث القسامه الذى بمعنى التلطخ بل فى معنى

الاجتماع حول الشی ء و بمعنی البطء و عدم بیان الکلام و بمعنی الدوران .. فراجع. ثمَّ فی مجمع البحرین ۲/ ۲۶۳ لشیخنا الطریحی من علمائنا الأعلام قال و فی الحدیث (القسامه تثبت مع اللوث).

جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۲۶ بعد بیان معنی اللوث لغه و اصطلاحا کما مر فقال: من غیر فرق بین النفس و الأعضاء و إن حکی عن الشیخ فی المبسوط عدم اعتباره فی الثانی لکن لم نتحققه، لما قیل من أنه وقع فیه بعض العبارات الموهمه لذلک علی لسان العامه، بل عن السرائر أن علیه فی النفس إجماع المسلمین و فی الأعضاء إجماعنا، و فی محکی الخلاف (إذا کان مع المدعی للدم لوث و هو تهمه علی المدعی علیه بأمارات ظاهره، بدأ به فی الیمین یحلف خمسین یمینا، دلیلنا إجماع الفرقه و أخبارهم) و فی الغنیه: (و القسامه لا تکون إلا مع التهمه بأمارات ظاهره یدل علی ذلک إجماع الطائفه) و عن ابن الأثیر أن (فی حدیث القسامه ذکر اللوث) و عن مجمع البحرین (القسامه تثبت مع اللوث) و لم نجد مخالفا فی ذلک من العامه و الخاصه إلا عن الکوفی منهم، فإنه قال: (لا أعتبر للوث و لا أری جعل الیمین فی جانب المدعی) و کم له من نحو ذلک، و إلا فهی من الضروریات بین علماء المسلمین، و النصوص فیها من

مذهبنا، فهو من الظنون المطلقه و التی دلت الروایات الکثیره علی بطلان القیاس، و ان الباب من التعبّدیات.

الرابعه: لا تجری القسامه فی الدعاوی المالیه،

إنما تختص بالدعاوی الدمویه، هذا ما صرّح به الفقهاء کما جاء ذلک فی الروایات، ثمَّ المحقق فی شرائعه یذکر القسامه فی

مقاصد ثلاثه، الأول فى اللوث، و القسامه انما تكون مع اللوث.

الخامسه: انما تكون القسامه فيما لم تكن البيّنه

الداله على دعوى فى إثبات قتل و فى إرجاعها على المنكر.

السادسه: كما لنا قواعد تدل على القسامه، كذلک لنا روايات خاصه فى الباب

كما فى الكافى و علل الشرائع و التهذيب و من لا يحضره الفقيه و غيرها و وردت طائفه كثيره منها فى وسائل الشيعه (۱) فعليكم بالمراجعه.

و أما المذكور فى دعائم الإسلام و فقه الرضا فعند الحر العاملى صاحب الوسائل إنه من المرسلات و ضعيفه الإسناد، فمستدرک الوسائل للشيخ النورى أكثر رواياته من الدعائم و فقه الرضا التى لم تكن حجه عند صاحب الوسائل فكيف يكون مستدركا لوسائله؟ (۲) و من الروايات صحيحه بريد و هى عاليه السند لقله الوسائط بين الشيخ الطرفين متواتره أو قطعيه المضمون .. ثمَّ يذكر الروايات فى هذا الباب فراجع.

و جاء فى خلاف شيخ الطائفه ۲/ ۱۳۵: إذا كان مع المدعى للدم لوث و هو تهمه للمدعى عليه بأمارات ظاهره بدء به فى اليمين يحلف خمسين يمينا و يستحق ما سنذكره.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۱۴ الباب ۹ من أبواب دعوى القتل و فيه ۹ أحاديث.

لقد ذكرت هذا المعنى فى رساله (فى رحاب علم الرجال) مطبوعه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۴۷

الكلينى و الامام المعصوم عليه السلام، و روايه أبى بصير، و الأولى تدل بظهورها على ان الديه على المدّعين، و الثانيه من رجال القبيله فراجع (۱).

السابعه: فيما لو وجبت الديه فهل يلزم تسليمها دفعه واحده أو يصح ذلک تدريجا؟

فى روايات أبناء العامه إلى ثلاث سنوات، و ليس هذا المعنى فى روايات الخاصه إلا ان بعض روايات العامه من الموثقات لصدق الرّاوى (و يكفى ذلک فى وثاقته).

الثامنه: قد نسخت بعض الأحكام التى كانت فى الأديان السابقه و بعضها لا زالت و أقرّها الإسلام، و ما شک فيها و لم يعلم حالها فقيل يستصحب.

فيا ترى هل القسامه من الأحكام التأسيسيّه، أى لم تكن قبل الإسلام إنما الإسلام أسسها؟ أم أنها من الأحكام

الإمضائيه بمعنى أنها كانت و أمضاها الإسلام؟

منشأ الاختلاف ما جاء فى خبر أبى بصير (٢) حينما سأل أبا عبد اللّه عليه الوسائل ج ١٩ ص ١١۴ باب ٩ الحديث ٣- و عنه- عن الكلينى- عن أبيه عن ابن أبى عمير عن بريد بن معاويه عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن القسامه فقال: الحقوق كلّها البيّنه على المدّعى و اليمين على المدّعى عليه إلا فى الدم خاصه، فإن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله ..

الوسائل ج ١٩ ص ١١٨ باب ١٠ الحديث ۵: و عنه عن أحمد بن محمّد عن على بن الحكم عن على بن أبى حمزه عن أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١۴٨

السلام عن القسامه أين كان بدوها؟ فأجاب عليه السلام: كان من قبل رسول اللّه ..

فلو كان من قبل رسول اللّه بفتح القاف، فالمعنى أنها كانت قبل الإسلام فتكون من الأحكام الإمضائيه، و ان كان بكسرها فتكون من التأسيسيه، إلا أنه لا يضر ذلك بعد ثبوت القسامه فى الإسلام سواء أ كان تأسيسيا أم إمضائيًا. ثمَّ لنا روايه أخرى تحكى قصه اليهود مع الرسول الأكرم فحكم فيهم أولا بالبيّنه ثمَّ بالقسامه (١).

القسامه أين كان بدوها؟ فقال كان من قبل رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله لما كان بعد فتح خيبر تخلّف رجل من الأنصار عن أصحابه فرجعوا فى طلبه .. الى آخره.

الوسائل ج ١٩ ص ١١۶ باب ١٠ الحديث ١:- محمّد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن محمّد بن عيسى عن يونس عن عبد اللّه بن سنان قال: سألت أبا عبد اللّه عليه

السلام عن القسامه: هل جرت فيها سنّه فقال نعم خرج رجلان من الأنصار يصيبان من التمار فتفرقا فوجد أحدهما ميّتا فقال أصحابه لرسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: إنما قتل أصحابنا اليهود، فقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله يحلف اليهود قالوا: يا رسول اللّه كيف يحلف اليهوديّ على أخينا قوم كفّار؟ قال فاحلفوا أنتم قالوا: كيف نحلف على ما لم نعلم و لم نشهد؟ فوداه النبى صلّى اللّه عليه و آله من عنده، قال: قلت: كيف كانت القسامه؟ قال: فقال: أنّها حق، و لو لا ذلك لقتل الناس بعضهم بعضا، و إنما القسامه حوط يحاط به الناس.

أقول: و بمضمون هذه الروايه الحديث رقم ۲ و ۳ و فيها قال رسول اللّه: ايتونى بشاهدين من غيركم، قالوا: يا رسول اللّه ما لنا شاهدان من غيرنا فقال لهم رسول اللّه:

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۴۹

و بعد بيان هذه المقدمات فقد اختلفت المذاهب (۱) فى القسامه. فيذهب أحمد فليقسم خمسون رجلا منكم على رجل ندفعه إليكم، قالوا: يا رسول اللّه كيف نقسم على ما لم نر؟ قال: فيقسم اليهود .. الى آخر الخبر. و أيضا بمضمونها الحديث رقم ۷ فراجع.

جاء فى كتاب الخلاف للشيخ الطوسى ۳/ ۱۳۴ كتاب القسامه: مسأله: إذا كان مع المدعى للدم لوث و هو تهمه للمدعى عليه بأمارات ظاهره بدء به فى اليمين يحلف خمسين يمينا و يستحق ما سنذكره، و به قال ربيعه و مالك و الليث بن سعد و الشافعى و أحمد بن حنبل، و قال أبو حنيفه: لا أعتبر اللوث و لا أراعيه و لا أجعل اليمين فى جنبه المدعى. دليلنا: إجماع الفرقه و

اخبارهم، و روى عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم و مسلم عن خالد عن أبى جريح عن عطاء عن أبى هريره: ان النبى قال: البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه الا فى القسامه.

فوجه الدلاله هو أنه جعل اليمين على من أنكر و استثناء القسامه ثبت انها لا تكون فيها على من أنكر، فإذا ثبت انها لا تكون على من أنكر علم انها على من أثبت. ثمَّ يذكر المصنف ما رواه الشافعى عن سفين و يستخرج من الروايه أمور أربعه فراجع.

و قال ابن حمزه الطوسى فى الوسيله ص ۴۵۹: و اللوث أحد سته أشياء و هى:

الشاهد الواحد، أو وجدان قتيل فى قريه قوم أو محلتهم، أو بلدتهم الصغيره، أو محلتهم التى لا يختلط بهم فيها غيرهم، و ان اختلط بهم غيرهم ليلا أو نهارا، كان لوثا فى الوقت الذى لا يختلط بهم غيرهم. هذا إذا كان بينهم و بين القتيل أو أهله عداوه، أو أجلاء قوم فى ندوه أو دعوه أو مشوره عن قتيل، و ان لم يكن بينهم عداوه، أو وجدان قتيل فى بريّه، و الدم جار و بالقرب منه رجل فى يده سكين عليها دم، أو على الرجل و لا يكون عنده سبع، و لا رجل عند ولى القتيل بيده سكين، و الدم ترشش فى غير طريقه، أو

....

وجدان قتيل بين طائفه و قاتلها طائفه أخرى، أو قاربتها و ترامتا بحيث تصل سهام إحداهما إلى الأخرى، أو شهاده جماعه كثيره لا يصح عليهم التواطؤ ممن لا تقبل شهادتهم فى القتل.

و اللوث: ما يقوى

الظن بصدق المدعى، و يوقعه فى القلب، فاذا كان معه لوث و ادعى جنايه توجب القصاص، و أقام القسامه ثبت ما ادّعاه، فان كانت الجنايه على النفس عمدا محضا كانت القسامه خمسين يمينا، و ان كان معه شاهد واحد كان القسامه خمسه و عشرين يمينا.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۳: و لما كان اللوث قرينه حال تثير الظن و توقع فى القلب صدق المدعى ذكر له طرق، منها: أن يوجد قتيل فى قبيله أو حصن أو قريه صغيره أو محله منفصله عن البلد الكبير و بين القتيل و بين أهلها عداوه ظاهره فهو لوث فى حقهم، حتى إذا ادعى الولى القتل عليهم أو على بعضهم كان له أن يقسم، و هكذا كان الحال فى قصه عبد اللّه بن سهل، و منها: تفرق جماعه من قتيل فى دار كان قد دخل عليهم ضيفا أو دخلها معهم فى حاجه فهى لوث، و منها: إذا وجد قتيل و عنده رجل و معه سلاح متلطخ بالدم، فهو لوث، و لو كان بقربه سبع أو رجل آخر مولّ ظهره لم يوجب ذلك اللوث فى حقه، و لو رأينا من بعيد رجلا يحرك يده كما يفعل من يضرب بالسيف أو السكين، ثمّ وجدنا فى الموضع قتيلا فهو لوث فى حق ذلك الرجل، و منها: إذا شهد عدل أن فلانا فهو لوث، و لو شهد جماعه ممن تقبل روايتهم كالعبيد و النسوه، و أفاد خبرهم الظن فهو لوث، و ان احتمل التواطؤ على الكذب كاحتماله فى العدل، و ان لم تقبل روايتهم كالصبيه و الفسقه و أهل الذمه، فالمشهور عدم افاده قولهم اللوث لأنه غير معتبر شرعا، و لو قيل بثبوته مع افادته

الظن كان حسنا لأن مناطه الظن و هو قد

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۱

....

يحصل بذلك، و لو أفاد قولهم التواتر فلا شبهه فى ثبوته، بل ينبغى على هذا أن يثبت القتل أيضا، لأن التواتر أقوى من البينه، نعم لو أخبروا بأن القاتل أحد هذين و نحو ذلك اقتصر تعيين الولى أحدهما إلى القسامه.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۳۹۱: و لا يحكم عند جمهور الفقهاء بالقرائن فى الحدود لأنها تدرأ بالشبهات، و لا فى القصاص إلا فى القسامه للاحتياط فى أمر الدماء و إزهاق النفوس، بالاعتماد على وجود القتيل فى محله المتهمين عند من لا يشترط قرينه اللوث (العداوه الظاهره) أو بالاعتماد على مجرد اللوث عند من يشترطه.

و فى ص ۳۹۸ قال: و لا تكون القسامه عند الجمهور (المالكيه و الشافعيه و الحنابله) إلا إذا كان هناك لوث (أو لطخ أو شبهه) و لم توجد بينه للمدعى فى تعيين القاتل و لا إقرار. و اللوث كما عرفه المالكيه: هو الأمر الذى ينشأ عنه غلبه الظن بوقوع المدعى به، و الأمر الذى ينشأ عنه غلبه الظن بأنه قتل، و ذكروا له أمثله خمسه يظهر منها تعيين القاتل بدليل غير كاف لإثبات القتل، و هى: ۱- أن يقول المجروح المدمى البالغ العاقل الحر المسلم دمى عند فلان، مع وجود الجرح و أثر الضرب، أو يقول: قتلنى فلان، و ذلك سواء أ كان المدمى عدلا أم فاسقا (مسخوطا) و التدميه فى العمد لوث باتفاق المالكيه، و فيها قولان فى الخطأ، أرجحهما أنها لوث. ۲- شهاده عدلين على معاينه الضرب أو الجرح. ۳- شهاده واحد على معاينه الجرح أو

الضرب. ۴- شهاده واحد على معاينه القتل. ۵- أن يوجد القتيل و بقربه شخص عليه أثر القتل.

و عرفه الشافعيه: بأنه قرينه حاليه أو مقاليه لصدق المدعى أو هو أن يوجد معنى يغلب معه الظن صدق المدعى، كأن وجد قتيل أو بعضه كرأسه فى محله أو قريه صغيره

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۲

بن حنبل امام الحنابله إلى إقامه البيّنه أولا لو كان هناك ادّعاء و ان لم تكن البيّنه فيحلف المنكر، و إلا فالقسامه على المدّعى محتجا على قوله بروايات نبويّه، بينها و بين قبيله المقتول عداوه دينيه أو دنيويه، و لا يعرف قاتله و لا بينه بقتله، أو وجد قتيل تفرق عنه جمع كأن ازدحموا على بئر أو على باب الكعبه، ثمَّ تفرقوا عن قتيل، لقوه الظن أنهم قتلوه، و لا يشترط هنا كونهم أعداء، لكن يشترط أن يكونوا محصورين بحيث يتصور اجتماعهم على القتيل، و الا لم تسمع الدعوى و لا قسامه.

و التحام قتال بين صفين أو وصول سلاح فى أحدهما للآخر: لوث فى حق الصف الآخر، و شهاده العدل الواحد أو النساء و قول فسقه و صبيان و كفار لوث فى الأصح.

و عرف الحنابله اللوث: بأنه العداوه الظاهره بين المقتول و المدعى عليه، لنحو ما كان بين الأنصار و يهود خيبر، و ما يكون بين القبائل و الأحياء و أهل القرى الذين بينهم الدماء، و ما بين البغاه و أهل العدل، و ما بين الشرطه و اللصوص، و كل من بينه و بين المقتول ضغن يغلب على الظن أنه قتله، فان لم تكن عداوه ظاهره بين المتهم و المقتول و لكن غلب على الظن صدق المدعى كتفرق جماعه

عن قتيل أو فى زحام أو شهد نساء و صبيان و فساق أو عدل فليس لوثا. و ان ادعى شخص القتل من غير وجود عداوه، فلا بد من تعيين المدعى عليه، و إذا رفعت الدعوى على عدد غير معين لم تسمع الدعوى كما قال الشافعيه. و بهذا يظهر أن المالكيه يرون أن وجود القتيل فى المحله ليس لوثا، و ان كانت هنا لك عداوه بين القوم الذين منهم القتيل و بين أهل المحله، و يعتبرون ادعاء المجنى عليه على المتهم قبل وفاته لوثا، و هذا هو التدميه فى العمد، و هو قول المقتول: فلان قتلنى أو دمى عند فلان، و لا يعتبره الشافعيه و سائر العلماء لوثا. و الإشاعه المتواتره على ألسنه الخاص و العام أن فلانا قتله: لوث عند الشافعيه، و ليست لوثا عند المالكيه. و الخلاصه ان اللوث: هو أماره غير قاطعه على القتل و لكن حالات اللوث فيها مختلف فيها بين الجمهور.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۳

و انما يذهب إلى القسامه بعد وجود علائم ظنّيه لتثبيت الدعوى و الذى يعبّر عنها باللوث، و ان لم يكن من اللوث فلا قسامه. و ذهب اليه مالك بن أنس إمام المالكيه، كما ذهب إليه الشافعى فى كتابه الأم القديم الذى صنفه فى أوائل عمره، و لم يذكر القسامه فى الأمّ الجديد. و ذهب أبو حنيفه إمام الحنفيه إلى القسامه على المتهم بان يحلف خمسين مرّه ينفى القتل عن نفسه أو يحلف له من أقربائه خمسين شخصا. و هناك أقوال عديده فى المقام.

و الذى يوافق مشهور الخاصه: انه تلزم البيّنه فى بدايه الأمر، و ان لم تكن فالقسامه. و المذهب الزيدى يذهب

الی ما تـذهب إليه الإماميه، فأصل القسامه ثابت فی الشـريعه الإسـلاميه، إنما الاختلاف فی بعض الوجوه، فلا بـد لنا من ملاحظه الأخبار أولا، ثمَّ بيان ما هو المختار.

و لا- يخفی أن مضـامين الروايـات مختلفه، فلا بـد من مقارنه بعضـها مع بعض و مقارعتها حتی نصل الی ما هو الصواب و يكون المختار، فان بعضـها تفصّل بين اللوث و عدمه، فمن اللوث كأن يشاهد سكين فی يد المتهم، أو يری المجنی عليه قتيلا فی بيته و لم يكن أحـد غيره، فيطالب حينئـذ من المـدّعی القسامه، فإن كانت فيثبت بها الدعوی، و إلا فيطالب ذلک من المنكر، و بعضـها مطلقه من اللوث، و بعضـها التفصـيل بين الـدعاوی المـاليه و الـدمويه، فلا- قسـامه فی الأـولی دون الثـانيه، و بعضـها تتعرض الی المدعی بان يقيم البيّنه من دون التعرض إلی القسامه أصلا.

و المحقـق فی الشـرائع و صـاحب الجواهر فی شـرحها قـدّما مبحث اللوث (١) جـاء فی الجـواهر ج ۴۲ ص ۲۲۶: (و امـا القسامه فيستدعی البحث عنها مقاصد:

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١۵۴

....

(الأول فی اللوث) فيـذكر المصـنف اللوث لغه و اصـطلاحا و انه لا يختص بالنفس بل يعمّ الأعضاء ثمَّ يذكر الروايات فی إثبات تشـريع القسامه و ان النصوص فيها من الطرفين متواتره أو قطعيه المضـمون، فيذكر خبر العجلی و روايه أبی بصـير و خبر زراره و خبر عبد اللّه بن سنان، الی غير ذلک من النصوص التی قد يتوهم من ظاهرها عدم اعتبار اللوث فيها، و ان كان المورد فی بعضها وجدان القتيل فی قلب اليهود أو القريه أو نحوها مما فيه لوث أو كاللوث، لكن ذلک لا يدل علی الاشتراط علی وجه يخصّ

به عموم الروايات التى سمعتها و من هنا أشكل الحال على الأردبيلى حتى قال: (كأن لهم على ذلك إجماعا أو نصا ما اطلعت عليه).

قلت: قد عرفت فى ما تقدم ما يقوم بذلك، مضافا الى معلوميه مخالفه القسامه للقواعد المعلومه بكون اليمين على المدعى، و تعدّد الأيمان فيها، و جواز حلف الإنسان لإثبات حق غيره و عدم سقوط الدعوى بنكول من توجهت عليه اليمين إجماعا على ما فى المسالك، بل ترد اليمين على غيره و غير ذلك، بل عنه صلّى اللّه عليه و آله: (لو يعطى الناس بأقوالهم لاستباح قوم دماء قوم و أموالهم).

فالمتجه الاقتصار فيها على المتيقن خصوصا بعد ما سمعت مضافا الى ما فى الرياض من أن النصوص أكثرها فى قضيه عبد اللّه بن سهل المشهوره و فيها اللوث بلا شبهه، و غيرها بين ما ورد الأسئله فيها وجدان القتيل فى محل التهمه و هى كالأدله و بين مطلقه و لكن إطلاقها لبيان أصل المشروعيه لا لبيان ثبوتها على الإطلاق، فهو حينئذ من قبيل المجملات بلا شبهه.

هذا مع أن عدم اعتبار اللوث يستلزم عدم الفرق بين قتيل يوجد فى قريه أو محلّه أو نحو ذلك من الأمثله الآتيه و قتيل يوجد فى سوق أو فلاه أو جهه، مع ان الفتاوى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۵

....

و النصوص مطبقه بالفرق بينهما بثبوت القسامه فى الأول دون الثانى. و من جمله تلك النصوص صحيح مسعده عن الامام الصادق .. و أظهر منه قوله عليه السلام فى خبر زراره (إنما جعلت القسامه ليغلظ بها فى الرجل المعروف بالشر المتهم، فان شهدوا عليه جازت شهادتهم) و لكن العمده ما عرفته من الإجماع السابق ضروره

منع الإجمال فى الإطلاقات المزبوره الفارقه بين الدماء و الأموال، و صحيح مسعده لا ظهور فيه فى الاشتراط على وجه ان لم تحصل إماره للحاكم لم تشرع القسامه، و لا الخبر الآخر، و الفرق المزبور بين قتيل الزحام و غيرها انما هو بالنسبه إلى أداء الديه لا فى اللوث، كما ستعرفه فى نصوصه، فتأمل جيدا. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى جامع المدارك ۷/ ۲۵۲ فى قول المصنف فى مختصر النافع (و أما القسامه فلا يثبت الا مع اللوث و هو أماره يغلب معها الظن بصدق المدعى كما لو وجد فى دار قوم أو محلتهم أو قريتهم أو بين قريتين و هو الى إحديهما أقرب فهو لوث) قال: أما عدم الإثبات بالقسامه إلا مع اللوث فهو المتسالم عليه بين الفقهاء، و اعتبار اللوث بحسب الأخبار مشكل، و قد يقال باستفادته من عده روايات، منها: معتبره زراره عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: (انما جعلت القسامه ليغلظ بها فى الرجل المعروف بالشر المتهم فان شهدوا عليه جازت شهادتهم) و منها صحيحه زراره عنه عليه السلام .. و منها صحيحه بريد عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. و منها صحيحه مسعده بن زياد عن جعفر عليه السلام .. و منها صحيحه عبد اللّه بن سنان .. فان التعليل المذكور فيها يدلنا على أن جعل القسامه لا يعمّ كل مورد، بل لا بد أن يكون المدعى عليه رجلا فاسقا متهما بالشر، و هذا هو معنى اللوث. و يمكن أن يقال: لا ظهور فى لزوم كون المدعى عليه رجلا فاسقا متهما بالشر، بل لعل التعبير بما ذكر بملاحظه أن المتعرض لقتل المسلم متعمدا بغير حق فاسق فاجر،

و الذى هو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۶

....

المشهور و ادّعى عليه الإجماع، لزوم ما يوجب غلبه الظن بكونه قاتلا، و الحاصل الفرق بين لزوم كون المدعى عليه متصفا بما ذكر قبل القتل، و بين توصيف المتعرض لقتل المسلم بغير حق و لو بالتعرض للقتل بلا سابقه، و ما ذكر فى الأخبار لبيان العله أو الحكمه لا يستفاد منه أزيد مما ذكر، و ما ذكر من قضيه قتل الأنصارى من قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم على المحكى (فان لم تجدوا شاهدين فأقيموا قسامه خمسين رجلا أقيده برمّته) لعله يشهد على ما ذكر، و على هذا فما فى معتبره زراره من قوله عليه السلام على المحكى (إنما جعلت القسامه- الى آخره) لعله من باب ذكر الحكمه، و كذا ما فى ذيل الخبر المتعرض لقتل الأنصارى، فإن ما فيه قبل ذلك ليس من باب المطلق حتى يقال: لا مانع من تقييده، و على هذا فان تمَّ الإجماع فلا كلام، و الا فمع صراحه الصحيح المذكور كيف يرفع اليد عنه.

ثمَّ لا يخفى أن ما ذكر فى المتن من تحقق اللوث بمجرد وجدان المقتول فى محله أو وجدانه قريبا من احدى المحلتين أو كونه بين المحلتين، لا- يجتمع مع تعريف اللوث بما ذكر، و مع كون اعتباره من جهه الاخبار المذكوره، لا- بد من الاقتصار بما فى الأخبار، و مع اعتباره من جهه الإجماع لا بد من الاقتصار على القدر المتيقن، و فى سواه ظاهر الكلمات عدم اعتبار القسامه، و مقتضى إطلاق الأخبار اعتبار القسامه، فلاحظ صحيحه مسعده بن زياد المذكوره ففيها: إذا لم يقم القوم المدّعون البينه على قتل قتيلهم، و

لـم يقسـموا بـأن المتهميـن قتلـوه حلّف أوليـاء القتيـل- الى آخره- و لا يخفى ان الظـاهر ان المراد مـن المتهمين فى الصـحيحه الأشـخاص الـذين احتمـل فى حقهم ارتكـاب القتـل و لا المتهمين بالشـرّ و الفجـور، فتكـون الصـحيحه ممـا تـدل على خلاف المشهور، و الظاهر ان ما فى ذيلها (ثمَّ يؤدى الديه إلى أولياء القتيل) التأديه من ماله أو من بيت

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۷

و عدمه. فقد قيل بثبوت القسامه مطلقا حتى لو لم يكن اللوث.

و نحن نقتفى فى البحث أثرهمـا و نتعرض إلى مسـأله اللوث، و الروايـات الـتى تـذكر مصـاديق اللوث سـتكون مقيـده للروايـات المطلقه، فيشكل ثبوت القسامه المال، و الأظهر أن يكون من ماله بقرينه ما فيها، فديته تدفع إلى أوليائه من بيت المال ..

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۰۴: ان المتسالم عليه بين فقهائنا- بل بين فقهاء المسـلمين كافه إلا الكوفى من العامه- اعتبار اللوث فى القسامه، و مع ذلک قد ناقش فيه المحقق الأردبيلى نظرا إلى إطلاق الروايات و خلوها عن التقييد المذكور، و لكن الصـحيح هو اعتبار اللوث، فإنه- مضافا الى كونه أمرا متسالما عليه- يمكن اسـتفادته من عده روايات فى الباب كمعتبره زراره .. و صـحيحه و صحيحه بريـد و صـحيحه ابن سـنان .. فان التعليل المـذكور فيها يدلنا على أن جعل القسامه لا يعمّ كل مورد، بل لا بد أن يكون المدعى عليه رجلا فاسقا و متهما بالشر، كما صرح به فى روايه زراره.

و هـذا هو معنى اللوث. أضف الى ذلـک ان قوله عليه السـلام فى روايات الباب: (انما جعلت القسامه احتياطا للـدماء، بل يوجب هدرها، حيث أن للفاسق و الفاجر أن يدعى القتل

على أحد و يأتى بالقسامه و يقتص منه، فيذهب دم المسلم هدرا. و يؤيد ذلك ما فى حديث عن الصادق عليه السلام: (كانت العداوه بين الأنصار و بينهم- اليهود- ظاهره، فاذا كانت هذه الأسباب أو ما أشبهها فهى لطخ تجب معه القسامه) انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

أقول: من أقوى المعانى اللغوى فى اللوث هو التلطخ، و قد وردت هذه الصيغه فى هذه الروايه، و هذا يعنى ان معنى اللوث ورد فى لسان الروايه، و ان لم يكن بكلمه اللوث بالخصوص فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۸

فى غير اللوث، و عند الشك فالأصل العدم، و لا- مجال للإجماع، فإنه من الإجماع المدركى بمعنى اتفاق الفقهاء فى عصر لوجود مدرك و سند، فليس من الإجماع المصطلح الذى يكشف عن قول الامام المعصوم عليه السلام و رضاه، فيختص تشريع القسامه فى اللوث و هو المختار.

ثمَّ لو لم يكن للمدعى البيّنه و لم يقسم، فروايه (۱) تقول بطلب البيّنه من المنكر، و هذا يخالف القواعد الصريحه و العامه فى الباب بان على المنكر اليمين، فكيف يطالب بالبيّنه بروايه واحده.

اللهم إلا- ان يقال انما اليمين على من أنكر فى مقابل المدعى، و شيخ الطائفه حمل الروايه بأنه انما يطالب المنكر البيّنه فى الدعاوى الماليه، فلا تعارض الروايات الداله على ثبوت القسامه للمنكر لاختلاف الموردين، و لكن هذا الحمل يخالف الروايات العامه الداله بوضوح على ان اليمين على المنكر.

و أما حملها على التقيه فلا- مجال له، فإنه لم يكن للعامه قول يضاهيه، و عند الظاهر المراد من الروايه ما جاء فى صحيحه أبى بصير عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: (ان اللّه حكم فى دمائكم بغير

ما حكم فى أموالكم حكم فى أموالكم أن البينه على المدعى عليه و اليمين على من ادعى، لئلا يبطل دم امرئ مسلم) قال سيدنا الخوئى قدس سره فى تكملته ۲/ ۱۰۳ فهى لا تدل على عدم حجيه بينه المدعى و انما تدل على ان المطالب بها هو المنكر دون المدعى، على أنها خاصه بموارد اللوث دون غيرها، و أما فى غيرها، فيكون المطالب بالبينه هو المدعى، لمقتضى ما ورد من أن البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه. هذا و قد صرح فى صحيحه بريد بن معاويه و مسعده بن زياد بحجيه بينه المدعى مع أنهما وردتا فى موارد اللوث.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۵۹

....

الشك فالأصل عدمه.

و يجرى الكلام فى الروايات الداله على الترديد بين البيّنه و القسامه على المنكر، فإنه يشكل ذلك. كذلك فى الفرق بين الماليه و غيرها، و كذا ما قيل من ان القسامه أولا، فلو عجز عنها فعليه البيّنه، فإن هذا يقابل ما هو المتواتر- بالتواتر المعنوى- فى قوله عليه السلام (و اليمين على من أنكر).

أما ثبوت الديه ففى الروايات (و دفع النبى الأكرم ذلك من ماله)، و بعضها غيره، و ربما الثانى من أجل اللوث، و بعضها تدل على ان الغرامه تكون بعد القسامه، و هو مردود، فإنه كيف يصحّ ذلك و أثر القسامه براءه المتهم، فلا معنى لثبوت الديه، و انما هى بدل القصاص الذى لم يثبت فكيف يثبت البدل. فلا بد من طرح الروايه، و حملها على الاستحباب لا مجال له، فإنها بصيغه الجمله الخبريه و هى آكد فى الحكم.

و اما قصه القتل الذى وقع بين اليهود و دفع النبى ديته من عنده.

فان المعصوم علیه السلام له ثلاثه أقسام من المال:

۱- الأموال الشخصیه الاختیاریه و القهریه کالإرث.

۲- الأنفال کبطون الأودیه و رؤوس الجبال.

۳- سهم الامام علیه السلام و هو القسم الثانی من الخمس (حیث القسم الأول هو سهم الساده من آل هاشم للیتامی و المساکین و ابن السبیل).

و الروایات التی تقول بإباحه أموال الإمام علیه السلام لشیعته فی قوله (ما لنا فهو لشیعتنا) إنما ناظره إلی القسم الثانی، لا القسم الثالث کما عند بعض الأخباریین. فالقول بسهم الامام علیه السلام فی زمن الغیبه الکبری منحصر

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶۰

بالشیعه الإمامیه الأصولیّه.

فما جاء فی الروایات (۱) أنه أفدی الأنصاری من عنده صلّی اللّه علیه و آله الوسائل ۲۹/ ۱۵۲ باب ۹ الحدیث ۳، الطبعه المحققه.

و إلیک الروایات الوارده فی المقام:

۱- و عنه عن أبیه عن ابن أبی عمیر عن برید بن معاویه عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن القسامه؟ فقال: الحقوق کلها البینه علی المدّعی و الیمین علی المدّعی علیه، الا فی الدم خاصه، فإن رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم بینما هو بخیبر إذ فقدت الأنصار رجلا منهم فوجدوه قتیلا، فقالت الأنصار: ان فلانا الیهودی قتل صاحبنا، فقال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم للطالبین: أقیموا رجلین عدلین من غیرکم أقیده برمته، فان لم تجدوا شاهدین، فأقیموا قسامه خمسین رجلا أقیده برمته، فقالوا: یا رسول اللّه ما عندنا شاهدان من غیرنا، و إنا لنکره أن نقسم علی ما لم نره، فوداه رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم و قال: إنما حقن دماء المسلمین بالقسامه لکی إذا رأی الفاجر الفاسق فرصه

من عدوّه حجزه مخافه القسامه أن يقتل به فكفّ عن قتله، و الا حلف المدعى عليه قسامه خمسين رجلا ما قتلنا و لا علمنا قاتلا، و الا أغرموا الديه إذا وجدوا قتيلا بين أظهرهم إذا لم يقسم المدّعون. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم. و رواه الصدوق فى العلل عن أبيه عن سعد بن عبد اللّه عن محمّد بن الحسين عن ابن أبى عمير عن ابن أذينه عن بريد مثله (الوسائل ٢٩/ ١٥٩ باب ٩ الحديث ٣).

٢- محمّد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن محمّد بن عيسى عن يونس عن عبد اللّه بن سنان قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن القسامه، هل جرت فيها سنّه؟ فقال:

نعم، خرج رجلان من الأنصار يصيبان من الثمار فتفرقا فوجد أحدهما ميتا، فقال

....

أصحابه لرسول اللّه: انما قتل صاحبنا اليهود، فقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: يحلف اليهود، قالوا: يا رسول اللّه كيف يحلف اليهود على أخينا و هم قوم كفار؟

قال: فاحلفوا أنتم، قالوا: كيف نحلف على ما لم نعلم و لم نشهد؟ فوداه النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم من عنده. قال: قلت: كيف كانت القسامه؟ قال: فقال: أما انها كانت حق، و لو لا ذلك لقتل الناس بعضهم بعضا، و انما القسامه حوط يحاط به الناس (المصدر ١٥٥ باب ١٠ الحديث ١).

٣- و عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى عمير عن ابن أذينه عن زراره قال:

سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن القسامه، فقال: هى حق، ان رجلا من الأنصار وجد قتيلا فى قليب من

قلب اليهود، فأتوا رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم فقالوا: يا رسول اللّه انا وجدنا رجلا منا قتيلا فى قليب من قلب اليهود، فقال: ائتونى بشاهدين من غيركم، قالوا: يا رسول اللّه ما لنا شاهدان من غيرنا، فقال لهم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: فليقسم خمسون رجلا منكم على رجل ندفعه إليكم، قالوا: يا رسول اللّه كيف نقسم على ما لم نر؟ قال: فيقسم اليهود، قالوا: يا رسول اللّه كيف نرضى باليهود و ما فيهم من الشرك أعظم، فوداه رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم، قال زراره:

قال أبو عبد اللّه عليه السلام: انما جعلت القسامه احتياطا لدماء الناس كيما إذا أراد الفاسق أن يقتل رجلا أو يغتال رجلا، حيث لا يراه أحد خاف ذلک فامتنع من القتل.

و رواه الشيخ بإسناده عن ابن أذينه و الذى قبله بإسناده عن يونس بن عبد الرحمن (المصدر ۱۵۶ الحديث ۳).

۴- و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع عن حنان بن سدير قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: سألنى ابن شبرمه، ما تقول فى القسامه فى

....

الدم؟ فأجبته بما صنع النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم فقال: أرأيت لو لم يصنع هكذا، كيف كان القول فيه؟ قال: فقلت له: أما ما صنع النبى فقد أخبرتک به، و أما ما لم يصنع فلا علم لى به.

۵- محمّد بن على بن الحسين بإسناده عن منصور بن يونس عن سليمان بن خالد قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: سألنى عيسى و ابن

شبرمه معه عن القتيل يوجد فى أرض القوم، فقلت: وجد الأنصار رجلا فى ساقيه من سواقى خيبر، فقالت الأنصار:

اليهود قتلوا صاحبنا، فقال لهم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: لكم بينه؟ فقالوا:

لا، فقال: أ فتقسمون؟ فقالت الأنصار: كيف نقسم على ما لم نره؟ فقال: فاليهود يقسمون؟ فقالت الأنصار: يقسمون على صاحبنا؟ قال: فوداه رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم من عنده، فقال ابن شبرمه: أرأيت لو لم يؤده النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم؟ قال: قلت: لا نقول لما قد صنع رسول اللّه لو لم يصنعه، قال: قلت: فعلى من القسامه؟ قال: على أهل القتيل.

۶- و عنه- عن محمّد بن يحيى- عن أحمد بن محمّد عن على بن الحكم عن على بن أبى حمزه عن أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن القسامه أين كان بدوها؟ فقال: كان من قبل رسول اللّه لما كان بعد فتح خيبر تخلف رجل من الأنصار عن أصحابه، فرجعوا فى طلبه فوجدوه متشحطا فى دمه قتيلا، فجاءت الأنصار إلى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم فقالوا: يا رسول اللّه قتلت اليهود صاحبنا، فقال:

ليقسم منكم خمسون رجلا على أنهم قتلوه، قالوا: يا رسول اللّه كيف نقسم على ما لم نر؟ قال: فيقسم اليهود، قالوا: يا رسول اللّه من يصدّق اليهود؟ فقال: أنا إذن أدى صاحبكم، فقلت له: كيف الحكم فيها؟ فقال: ان اللّه عز و جل حكم فى الدماء ما لم يحكم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶۳

....

فى شى ء من حقوق الناس لتعظيمه الدماء، لو أن رجلا ادّعى على رجل عشره آلاف درهم

أو أقل من ذلك أو أكثر لم يكن اليمين على المدعى، و كان اليمين على المدعى عليه، فاذا ادعى الرجل على القوم أنهم قتلوا كانت اليمين لمدّعى الدم قبل المدعى عليهم، فعلى المدعى أن يجى ء بخمسين يحلفون ان فلانا قتل فلانا، فيدفع إليهم الذى حلف عليه، فان شاؤوا عفوا، و ان شاؤوا قتلوا، و ان شاؤوا قبلوا الديه، و ان لم يقسموا فان على الذين ادعى عليهم أن يحلف منهم خمسون ما قتلنا و لا علمنا له قاتلا، فان فعلوا أدى أهل القريه الذين وجد فيهم، و ان كان بأرض فلاه أديت ديته من بيت المال فإن أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول: لا يبطل دم امرئ مسلم.

رواه الصدوق بإسناده عن القاسم بن محمّد بن على بن أبى حمزه مثله. محمّد بن الحسن بإسناده عن أحمد بن محمّد مثله.

و خبر قتيل الأنصار مروىّ فى كتب القوم أبناء العامه أيضا، كما فى البخارى و صحيح مسلم. فقد جاء ذلك فى البخارى المجلد التاسع ص ١٠ باب القسامه.

و صحيح مسلم بشرح النووى المجلد السادس (١١- ١٢) ص ١۴٣ كتاب القسامه فى حديث حويصه و محيصه باختلاف ألفاظه و طرقه، فراجع.

و قال القاضى: حديث القسامه أصل من أصول الشرع و قاعده من قواعد الأحكام و ركن من أركان مصالح العباد، و به أخذ العلماء كافه من الصحابه و التابعين و من بعدهم من علماء الأمصار الحجازيين و الشاميين و الكوفيين و غيرهم رحمهم اللّه تعالى و ان اختلفوا فى كيفيه الأخذ به.

و روى عن جماعه إبطال القسامه و انه لا حكم لها و لا عمل بها، و ممن قال بهذا سالم بن عبد اللّه و سليمان بن يسار

و الحكم بن عيينه و قتاده و أبو قلابه و مسلم بن خالد و ابن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶۴

و سلم، أى من أمواله، فلا بد من ملاحظه الظهور المعهود فى زمن صدور الروايه. و الظاهر أنه من أمواله الشخصيّه أى القسم الأول، فلا يحق للحاكم الشرعى أن يعطى من عنده ليأخذه من بيت مال المسلمين، فتأمّل.

فالمختار لو كانت البيّنه للمدعى فبها، و إلا فيحلف المنكر، و ان لم يكن للمدعى بيّنه فله القسامه، و إن امتنع عن ذلک، فيلزم سقوط القصاص و الديه على المتهم، و تكون ديه المجنى عليه من بيت المال.

ثمَّ القسامه تختص باللوث كما هو الظاهر من الأخبار الشريفه الوارده فى المقام، و قيل بالأعم للإطلاق إلا أنه قيّد بالأخبار.

ثمَّ مقتضى قاعده (البيّنه للمدعى و اليمين على من أنكر) الحصر، بمعنى المدعى بالبيّنه، فإن المسند اليه المحلّى بالألف و اللام يفيد الحصر، و بهذا من قال بالبيّنه للمنكر أيضا لروايه يكون مردودا، و لا مجال للاحتمالات جمعا بين عليه و البخارى و غيرهم، و عن عمر بن عبد العزيز روايتان كالمذهبين، و اختلف القائلون بها فيما إذا كان القتل عمدا هل يجب القصاص بها قال معظم الحجازيين يجب و هو قول الزهرى و ربيعه و أبى الزناد و مالک و أصحابه و الليث و الأوزاعى و أحمد و إسحاق و أبى ثور و داود و هو قول الشافعى فى القديم و روى عن ابن الزبير و عمر بن عبد العزيز قال أبو الزناد: قلنا بها، و أصحاب رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم متوافرون إنى لأرى انهم ألف رجل فما اختلف منهم اثنان،

و قال الكوفيون و الشافعى رضى اللّه عنه فى أصح قوليه لا يجب بها القصاص و انما تجب الديه و هو مروى عن الحسن البصرى و الشعبى و النخعى و عثمان الليثى و الحسن بن صالح و روى أيضا عن أبى بكر و عمر و ابن عباس و معاويه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶۵

....

الروايات كحملها على التقيه لدفع المعارضه، فإن للتقيه شرائط كصدور الروايه القائله بالبيّنه للمنكر موافقه للمذهب الرسمى حين الصدور. و مثل حملها على أنها قضيه فى واقعه يرجع علمها الى المعصوم عليه السلام، أو التفصيل بين الدعاوى الماليه و الدمويه كما قيل، انما نطرح الروايه الواحده فإنها لا تقاوم تلك القاعده المسلمه الثابته بالتواتر الإجمالى إن لم يكن اللفظى أو المعنوى، و لا أقل بأنّها مستفيضه فى سندها و روايتها. فتدبّر.

ثمَّ لو رضى المنكر بالقسامه فإنه يسقط عند القصاص و الديه، و تكون ديه المجنى عليه حينئذ من بيت المال، لا من مال الحاكم الشرعى الخاصه، و ما فعله النبى الأكرم صلّى اللّه عليه و آله ربما كان من الإرفاق و الشفقه.

و خلاصه الكلام ان البيّنه على المدعى، و إلا فالقسامه، و إلا فاليمين على من أنكر.

ثمَّ المحقق عليه الرحمه تبعا لما جاء فى الروايات الشريفه يذكر مصاديقا للوث، و نحن نقتفى آثاره و نتعرض لها إجمالا تعميما للفائده و إتماما للموضوع و تنقيحا للمباحث.

و اللوث علامه يغلب معها الظن بصدق المدعى كالشاهد الواحد، و من وجد متشحطا بدمه و عنده حامل سلاح عليه آثار الدم، أو فى دار قوم، و ما شابه ذلك، و عليكم بالتطبيق بين ما جاء فى الروايات و بين ما يذكره المحقق،

فالضابط و المعيار هو اللوث، أى ما يوجب الاتهام، و بعض زاد قيدا و هو عباره عن وجود عداوه ظاهره بين المتهم و القتيل، و هذا القيد حق إلا انه غير لازم، فإنه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶۶

يكفى اللوث و سوء الظن بالمتهم بكل ما يوجب ذلک (۱).

أحكام اللّوث و أمثلته

۱- من وجد قتيلا فى قريه متروكه:

من وجد فى قريه (۲) متروكه أو محلّه مخروبه، فإن كان المتهم وحده عند القتيل و كان بينهما عداوه فهو من اللوث، و إن لم تكن العداوه فلا لوث، و هذا من تعيين المصداق، فلو أجرى المتهم القسامه لرفع التهمه عن نفسه، فإنه يسقط القصاص و الديه بذلک، و تكون ديه المجنى عليه من بيت المال.

۲- لو وجد قتيلا بين القريتين:

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۳۲ ثمَّ المراد ب (اللوث أماره يغلب معها الظن) للحاكم (بصدق المدعى) و إلا فالمدعى الحالف على دعواه لا بد من الجزم فيه قطعا (كالشاهد و لو واحدا و كما لو وجد متشحطا بدمه و عنده ذو سلاح عليه الدم، أو فى دار قوم أو فى محله منفرده عن البلد لا يدخلها غير أهلها) و إن لم يكن بينهم و بينه عداوه.

نعم لو كانت المحلّه يدخلها غير أهلها نهارا لا ليلا فان وجد قتيلا فيها ليلا ثبت اللوث دون النهار و بالعكس، و عن جماعه اعتبار العداوه مع ذلک، كما عن آخر التفصيل بين من يطرقها غير أهلها و بين من لم يطرقها، و ستعرف التحقيق إن شاء اللّه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۳۲ (و لو وجد فى قريه مطروقه أو) فى (حله من حلال العرب أو فى محلّه (منفرده خ) مطروقه و ان انفردت فان كان هناک عداوه فهو لوث و إلا فلا لوث، لأن الاحتمال متحقق هنا، على وجه لا يغلب الظن معه بخلافه مع العداوه، بل لعله قضيه عبد اللّه بن سهل مع أهل خيبر من ذلک، ضروره كون اليهود أعداء للأنصار، و ليس أخبار القتيل لوثا، كما صرح بعضهم مع احتماله فى بعض الأفراد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲،

ذهب جمع و منهم المحقق فی الشرائع فیما لو وجد قتیلاـ بین القریتین (۱) بان الجواهر ج ۴۲ ص ۲۳: (و لو وجد) قتیلا (بین القریتین فاللوث لأقربهما إلیه و مع التساوی فی القرب فهما سواء فی اللوث) کما صرح به جماعه، بل عن الغنیه الإجماع علیه لحسن الحلبی بإبراهیم بن هاشم و خبر سماعه أو موثقه .. و صحیحه ابن مسلم ..

و نحوه ما فی صحیحی ابن سنان.

و قال الشیخ المفید فی المقنعه ص ۷۴۱: و من وجد قتیلاـ فی أرض بین قریتین و لم یعرف قاتله، کانت دیته علی أهل أقرب القریتین من الموضع الذی وجد فیه. فان کان الموضع وسطا لیس یقرب إلی إحدی القریتین الا کما یقرب من الأخری کانت دیته علی أهل القریتین بالسویه.

و قال الشیخ الطوسی فی الخلاف ۳/ ۱۳۶: «یثبت اللوث بأشیاء، بالشاهد الواحد و بوجود القتیل فی دار قوم و فی قریتهم التی لا یدخلها غیرهم و لا یختلط به سواهم، و کذلک محلتهم و غیر ذلک، و لا یثبت اللوث بقول المقتول عند موته: (دمی عند فلان) و به قال الشافعی و أبو حنیفه، و قال مالک: لا یثبت اللوث إلا بأمرین: شاهد عادل مع المدعی و قوله عند موته دمی عند فلان، دلیلنا: ان الأصل فی القسامه قصه الأنصار و لم یکن هناک شاهد و لا قول من المقتول فأوجب النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم القسامه، فدل علی ما قلناه و بطلان مذهب مالک فی الفصلین، فأما قوله قول المقتول، فلا یصح اعتباره لقول النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم: البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه.

و

قـال: إذا وجـد قتيل بين الصـفين فى فتنه أو فى قتال أهل البغى و العـدل قبل أن ينشب الحرب بينهم كان ديته على بيت المال، و قال الشافعى: إذا كان قد التحم القتال فاللوث على غير طائفته التى هو منها، و ان كان لم يلتحم فاللوث على طائفته سواء كانا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶۸

....

متقاربين أو متباعدين، دليلنا إجماع الفرقه، و أيضا الأصل براءه الذمه فإيجاب اللوث عليهم يحتاج الى دليل.

ثمَّ قـال: إذا وجـد قتيل فى ازدحام الناس اما فى الطواف أو الصـلاه أو دخول الكعبه أو المسـجد أو بئر أو مصـنع لأخـذ الماء أو قنطره كـانت ديته على بيت المـال، و قـال الشـافعى: ذلـك لوث بينهم لأـنه يغلب على الظن انهم قتلوه، دليلنـا ما قلناه فى المسأله الأولى- السابقه- سواء.

و قال ابن حمزه الطوسـى فى الوسيله ص ۴۳۹: إذا وجـد قتيل فى الزحام أو فى فلاه أو فى سوق أو فى معسـكر أو على باب دار قوم أو قريه أو قبيله أو بين قريتين أو قبيلتين على التساوى و لم يكونوا متهمين بـذلك و أجابوا إلى القسامه، و لم يعرف له قاتل، و كـان له ولىّ يطـالب بـدمه، كـان ديته من بيت المال، و ان كانوا متهمين بقتله، و لم يجيبوا إلى القسامه لزمتهم الـديه، و ان لم يكن له ولى أو كان و لم يطالب بـدمه لم يلزم شـى ء. و ان وجد صبى قتيلا فى دار قوم متهمين به لزمتهم الديه، و ان لم يكونوا متهمين لم يلزمهم شى ء، و ان وجد قتيل قطعه قطعه، فديته على من وجد عنده صدره، إذا لم يكن غيره متهما به.

و فى

السرائر ۳/ ۳۵۹: و دیه القتیل الموجود فی القریه أو المحله المتمیزه، أو الدرب أو الدار أو القبیله، و لا یعرف له قاتل بإقرار أو بینه، علی أهل المحل الذی وجد فیه، فان وجد بین قریتین أو الدارین أو المحلتین أو القبیلتین، فدیته علی أقربهما إلیه، فإن کان وسطا، فالدیه نصفان.

و روی أصحابنا انه إذا کانت القریتان متساویتین إلیه فی المسافه کانت دیته علی أهل الموضع الذی وجد فیه قلبه و صدره، و لیس علی الباقین شی ء، الا أن یتهم

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۶۹

....

آخرون فیکون حینئذ الحکم فیهم، إما إقامه البینه أو القسامه علی الشرح الذی قدمناه.

قال شیخنا أبو جعفر الطوسی رحمه اللّه فی الجزء الثالث من الاستبصار فی باب المقتول فی قبیله أو قریه، أورد ثلاثه أخبار بأن علی أهل القریه أو القبیله الدیه، ثمّ قال محمّد بن الحسن: الوجه فی هذه الأخبار انه انما یلزم أهل القریه أو القبیله إذا وجد القتیل بینهم، متی کانوا متهمین بالقتل، و امتنعوا من القسامه حسب ما بیّناه فی کتابنا الکبیر، فاذا لم یکونوا متهمین، أو أجابوا إلی القسامه، فلا دیه علیهم، و تؤدی دیته من بیت المال. هذا آخر کلامه. و الی هذا القول أذهب، و به أفتی، لأن لوجود القتیل بینهم لوث، فیقسم أولیاؤه مع اللوث و قد استحقوا ما یقسمون علیه، و هذا الذی یقتضیه أصول مذهبنا. فاذا دخل صبی دار قوم فوقع فی بئرهم فإن کانوا متهمین بعداوه بینهم و بین أهله، کانت علیهم دیته، ان کان دخل علیهم بإذنهم، و یجری ذلک مجری اللوث المقدم ذکره، و تکون الدیه المقدم ذکرها بعد القسامه منهم، فان کانوا

مـأمونين، أو دخـل عليهم بغير اختيـارهم، لم يكن عليهم شـى ء سوى اليمين، انهم لم يقتلوه لأن هـذه دعوى عليهم محضه. و قد روى انه إذا وقعت فزعه بالليـل فوجـد فيهم قتيـل أو جريـح، لم يكن فيه قصـاص و لاـ أرش جراح، و كـانت ديته على بيت مـال المسلمين. هذا إذا لم يتهم قوم فيه و يكون ثمَّ لوث على ما بيناه. و إذا وجد قتيل فى أرض فلاه كانت أيضا ديته على بيت المال. و قد روى أنه إذا وجد قتيل فى معسكر- بفتح الكاف- أو فى سوق من الأسواق، و لم يعرف له قاتل، كانت أيضا ديته على بيت مال المسـلمين، الا أن يكون هناك لوث على رجل بعينه، أو قوم بأعيانهم، فيجب على الأولياء القسامه حسب ما قـدمناه. و الفرق بين القبيله و القريه و بين المعسكر و السوق على هذه الروايه، ان القريه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷۰

اللوث لأقربهمـا الى القتيـل، و قيـل لا فرق بين القرب و البعـد، بل المعيار وجود اللوث و ربما يثبت فى حقهما معا فهما سواء فى اللوث، و فى المسأله روايات (۱)، و لا يصح أن يؤخذ بإطلاقها و يقال بالقرب مطلقا سواء صدق اللوث أو لم يصدق، بل يحمل القرب على اللوث و أنه أقوى للتهمه و الظن و وجود العداوه، فالمعيار هو صدق اللوث مطلقا، و ان تساووا فيغرموا الديه، و ان لم يثبت فلا شى ء عليهم، انما ديته من بيت المال.

ثمَّ العلم الإجمالى كما عنـد الشـيخ الأنصارى يقتضـى تنجز التكليف، و قيل كالشكك البدوى، و عند المحقق الخراسانى صاحب كفايه الأصول يكون بنحو متميزه و كذلك القبيله لا

يختلط بهم سواهم، و ليس كذلك السوق و المعسكر، يمكن أن يكون الوجه فى هذه الروايه ما قدمناه.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ١١۶: إذا قتل رجل فى قريه أو قريب منها أغرم أهل تلك القريه الديه، إذا لم توجد بينه على أهل تلك القريه أنهم ما قتلوه. و إذا وجد بين قريتين ضمنت الأقرب منهما، تدل على ذلك صحيحه الحلبى .. و صحيحه محمّد بن قيس ..

و لا تعارضها روايه محمّد بن قيس الثانيه .. فإنها مرسله لا يمكن الاعتماد عليها.

الوسائل ج ١٩ ص ١١٢ باب ٨ الحديث ۴- و عن عده من أصحابنا عن أحمد بن محمّد بن خالد عن عثمان ابن عيسى عن سماعه بن مهران، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الرجل يوجد قتيلا فى القريه أو بين قريتين قال: يقاس ما بينهما فأيّهما كانت أقرب ضمنت.

و رواه الصدوق بإسناده عن سماعه مثله و عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى عمير عن حماد عن الحلبى عن أبى عبد اللّه مثله. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم و بإسناده عن أحمد بن محمّد بن خالد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١٧١

....

العلّه التامه. ثمّ فى المصطلحات أن الظن المتاخم للعلم و القطع الوجدانى يسمّى بالعلم العادى، و هو طريق لاستكشاف الواقع، و ما نحن فيه يوجد لدينا علما إجماليا بين القريتين، و إذا لم ينحل العلم الإجمالى و كان منجزا فمقتضاه الاحتياط الوجوبى، فلو قيل من الاحتياط أخذ الديه منهما أو من أحدهما، فإن ذلك خلاف الاحتياط، إذ يلزمه ان يكون من (أكل المال بالباطل) فلا بد أن يقال بالانحلال الحكمى للعلم الإجمالى

كما لو قامت البيّنه على أحـد أطرافه، فينحل الى العلم التفصـيلى تعبّدا، فلو أخذنا بالروايه، فكأنه ينحل العلم الإجمالى بأن يكون الضمان على أقربهما مسافه، و إذا لم نعمل بإطلاق الروايه، فليس من الاحتياط أخذ الديه منهما، بل يؤخذ من بيت المال.

و إذا كان القتيل بينهما على السويه، و أخذنا بإطلاق الروايه، فإنه يلزم ضـمانهما بالتنصـيف، و المختار إن لم يثبت اللوث فتؤخذ الديه من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين.

٣– ما حكم لو كان الظن قويا فى تهمه إحدى القريتين؟

لو كانت احدى القريتين مظنونه بظن قوى و الأخرى بظن ضعيف، فهل الظن القوى يكون مرجّحا للّوث؟ لو حصل ظن قوى إلى درجه الاطمئنان و يعبر عنه بالعلم العادى و أكثر أبواب الفقه العلم فيه من هذا النوع، فالظن هذا مقدّم على الظن الضعيف حينئذ، و إذا لم يصـل الى حـدّ الاطمئنـان، فـإنه يشـكل القول بترجيحه، فان الحق كما هو المختار عـدم حجّيه الظن المطلق مطلقا إلا ما خرج بالـدليل، فلاـ ترجيـح لمثل هـذا الظن و إن كان أقوى من الآخر، فالمختار فى المسأله أن يقال بالتفصـيل بين الظن المتاخم للعلم فيقدّم و إلا فلا، و المعيار هو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١٧٢

وجود اللوث و صدقه فلا تغفل.

۴– لو وجد قتيلا مقطّعا بين القرى أو المخيّمات:

لو وجـد قتيلاـ مقطعـا بين قرى أو مخيّمـات أو قبائـل بـأن كـان رأسه فى مكـان و صـدره فى قريه أخرى و رجلاه فى ثالثه، فأين يصدق اللوث و من هو المتهم (١)؟ الجواهر ج ۴٢ ص ٢٣۴: و لو وجد مقطّعا فى قبائل فديته على من توجد وسطه و صدره فيها لخبر فضـيل بن عثمـان الأـعور و منه يعلم حصول اللوث لو ادعاه الولى، كما افتى به الفاضل فى القواعـد ضـروره كونه أماره، و لهذا وجبت الديه، و كان الوجه فى ذكر الأصـحاب هذه الأشـياء بخصوصها لأنها منصوصه، و لأنها أمارات توجب الظن فيترتب عليها اللوث لو ادعاه الولى فتأمل.

قال الشـيخ المفيد فى المقنعه ص ٧۴١: و إذا وجـد قتيـل فى قـبيله قوم أو دارهم و لم يعرف له قاتـل بعينه كـانت ديته على أهل القبيله أو الدار دون من بعد منهم، الا أن يعفو أولياؤه عن الديه فتسقط عن القوم. و إذا

وجـد قتيل فى مواضع متفرقه قد فرّق جسده فيها، و لم يعرف قاتله، كانت ديته على أهل الموضع الذى وجد قلبه و صدره فيه الا أن يتهم أولياء المقتول أهل موضع آخر، فتكون الشبهه فيهم قائمه، فيقسم على ذلك و يكون الحكم فى القسامه ما ذكرناه.

هذا و لا بأس لتعميم الفائده أن أذكر ما جاء فى المقنعه من أمثله أخرى لم يذكرها سيدنا الأستاذ فقال: و إذا دخل صبى دار قوم للعب مع صبيانهم فوقع فى بئر فمات، كانت ديته على أصـحاب الدار ان كانوا متهمين بعداوه لأهله، أو بسبب يحملهم على رميه فى البئر، فان لم يكونوا متهمين لم يكن له ديه عليهم و لا على غيرهم. و من هجم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷۳

و ابن إدريس ذكر القلب مع الصـدر، و بعض ذكر مع الصـدر اليـدين، و لا بـد من ملاحظه مستند الأقوال و لا حاجه لنا إلى الإجماعات المنقوله فى هـذا البـاب، بـل نرجع الى النصوص العـامه أو الخـاصه، فلنـا روايه محمّد بن سـنان و هو ضـعيف عند النجاشى فى رجاله، كما عند الشيخ الطوسى فى فهرسه، و عند ابن الغضائرى فى تضاعيفه.

فالروايه تقول (۱) بـأن الـديه تكون على من وجـد فى قبيلته صـدره و بـدنه، ألا على قوم فى دارهم فرموه بحجر ليخرج منهم أو طردوه فلم يخرج، فضـربوه بعمـود أو سـوط ليخرج عنهم فمـات من ذلـك، لم يكن له ديه عليهم. و كـذلك من اطّلع على قوم لينظر عوراتهم فزجروه فلم ينزجر فرموه فـانقلعت عينه أو مات من الرميه، لم يكن له ديه و لا قصاص. و كل من تعـدّى على قوم فدفعوه عن أنفسهم

فمـات من ذلـک، لم یکن له علیهم دیه و لاـ قصـاص. و من سـقط من علوّ علی غیره فمات الأسـفل لم یکن علی الأعلی دیته و کذلک إذا ماتا أو أحدهما، فإن کان الأعلی سقط بافزاع غیره له أو بسبب من سواه کانت دیه المقتول علی المفزع له و المسبب لفعله الذی کان به تلف الهالک.

ثمَّ یـذکر الشـیخ قـدس سـره أمثله أخری من أمثله السـبب و المباشـر الذی مر الکلام حولها بالتفصـیل فی المجلد الأول من هذا الکتاب فراجع.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۱۳ باب ۸ الحدیث ۶- و بإسـناده عن محمّد بن أحمد بن یحیی عن العباس بن معروف عن محمّد بن سنان عن طلحه بن زید أبی الخزرج عن فضـیل بن عثمان الأعور عن أبی عبد اللّه عن أبیه علیهما السـلام فی الرجل یقتل فیوجد رأسه فی قبیله و الباقی فی قبیله، قال: دیته علی من وجد فی قبیلته صدره و بدنه، و الصلاه علیه،

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷۴

أنها ضعیفه السند بمحمّد بن سنان فکیف یقال بالدیه بمثل هذه الروایه الضعیفه، و ربما یکون ذلک من أکل المال بالباطل، کما فی متنها اضـطراب حیث یـذکر فیها القلب فی کتاب البصائر، و اما عمل الأصـحاب فإنما یجبر ضـعف الروایه لمن کان قریبا من عهد الأئمه المعصومین علیهم السـلام الذین لهم علم بمذاق أهل البیت علیهم السـلام، و اما قوله علیه السـلام: (خذ ما اشتهر بین أصحابک) فإنه یراد منه الروایه المشهوره بینهم، فلا یجبر ضعفها بعمل المتأخرین.

فالمختار أنه لو کان للمدعی بیّنه فیحکم بها و کذلک لو کان له القسامه، و إلا فیرد الیمین علی من أنکر و مع النکول

و عدم الثبوت فالديه من بيت المال.

و العجب من ابن إدريس حيث مذاقه عدم العمل بخبر الواحد، إلا إذا كان محفوفا بالقرائن القطعيّه، و لمثل هذا المبنى كثيرا ما يخالف المشهور و إن كان لقولهم نصوص صحيحه. فقوله (١) روى أصحابنا بأخذ الديه ممن وجد عندهم محمّد بن على بن الحسين بإسناده عن محمّد بن سنان مثله.

أقول: جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۳۵ و ظاهر الخبر- خبر محمّد بن سنان- المزبور أن ذلك حكم خارج عن حكم القريتين كما هو ظاهر الفاضل فى القواعد و المفيد فى المقنعه. لكن عن السرائر: روى أصحابنا أنه إذا كانت القريتان متساويتين إليه فى المساحه كانت ديته على أهل الموضع الذى وجد فيه قلبه و صدره و ليس على الباقين شىء إلا أن يتهم آخرون فيكون الحكم فيهم إما إقامه البيّنه أو القسامه. و هو كما ترى غير ما سمعته من الخبر المزبور الذى مضمونه هو المحكى عن المقنعه، نعم زاد فيها إلا أن يتهم أولياء المقتول أهل موضع آخر فلاحظ و تأمل فإنى لم أعثر على من تعرّض للفرع

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷۵

قلبه و صدره، فهل عمل بمثل هذه الروايه الضعيفه، أو أنه أخذ بأخرى فى كتاب المواريث و صلاه الميت بان يصلّى على ما كان القلب فيه، و لكن الباب باب التعبّد فكيف نجرى روايه صلاه الميّت على أخذ الديه، فالمختار فيما لم يثبت اللوث أخذ الديه من بيت المال.

و قيل بتوزيع الديه على القريات الثلاثه، بناء على الديه بدلا عن المقاسمه، و لكن انما شرعت الديه على قتيل واحد، و انما تكون الديه من بيت المال.

۵- من وجد قتيلا فى زحام (۱):

اشاره

المزبور إلا من

عرفت، كما انى لم أجد مصرحا بما ذكرناه من وجوب الديه فى المقامات المزبوره على ما عرفت من دون بيّنه أو إقرار أو قسامه من المـدعى أو امتنـاع عنهـا من المـدعى عليه، بل ظاهر كلامهم فى انحصار المثبت للـدم فى ذلك خلافه، نعم ذكروا أن ذلك موجب للوث المقتضـى لثبوت الحق بالقسامه من المدعى أو الامتناع عنها من المدعى عليه، كما تسمعه من الشيخ (رحمه اللّه) و غيره فتأمل جيدا، هذا كلّه فى المقتول فى الأماكن التى سمعتها. انتهى كلامه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۳۶: (اما من وجـد قتيلا فى زحام على قنطره أو بئر .. و كذا لو وجد فى فلاه فديته من بيت المال بلا خلاف أجده فى شى ء من ذلك بل عن الغنيه الإجماع عليه مضافا الى النصوص المستفيضه أو المتواتره كخبرىّ ابنى سنان ..

و خبر محمّد بن مسلم .. و خبر السكونى .. و خبر سوار.

و جـاء فى المقنعه ص ۷۴۱: و قتيـل الزحـام فى أبواب الجوامع و على القنـاطر و الجسور و الأـسواق و على الحجر الأـسود و فى الكعبه و زيارات قبور الأئمه عليهم السـلام لا قود له. و يجب أن تـدفع الديه إلى أوليائه من بيت مال المسـلمين، و ان لم يكن له ولى يأخذ

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷۶

....

ديته فلا ديه له على بيت المال.

و فى خلاف الشيخ ۳/ ۱۳۶ مسأله: إذا وجد قتيل من ازدحام الناس اما فى الطواف أو الصـلاه أو دخول الكعبه أو المسجد أو بئر أو مصنع لأخذ الماء أو قنطره كانت ديته على بيت المال، و قال الشافعي: ذلك لوث بينهم لأنه يغلب على الظن أنهم قتلوه دليلنا:

ما قلناه فى المسأله الأولى سواء- أى إجماع الفرقه و أيضا الأصل براءه الذمه فإيجاب اللوث عليهم يحتاج الى دليل.

و فى مختلف العلامه ص ٧٩۶ مسأله: قال المفيد قتيل الزحام فى أبواب الجوامع .. لا قود له و يجب أن يدفع الديه إلى أوليائه من بيت مال المسلمين فان لم يكن له ولىّ يأخذ ديته، فلا ديه له على بيت المال. و من وجد قتيلا فى أرض بين قريتين و لم يعرف قاتله كانت ديته على أهل أقرب القريتين من الموضع الذى وجد فيه، فان كان الموضع وسطا ليس يقرب الى أحد القريتين الا كما يقرب من الأخرى كانت ديته على أهل القريتين بالسويه، و إذا وجد قتيل فى قبيله قوم أو دارهم لم يعرف له قاتل بعينه، كانت ديته على أهل القبيله أو الدار دون من بعد منهم الا أن يعفو أولياؤه عن الديه، فسقط عن القوم، فاذا وجد قتيل فى مواضع متفرقه، قد فرّق جسده فيها و لم يعرف قاتله كانت ديته على أهل الموضع الذى وجد فيه قلبه و صدره، الا أن يتهم أولياء المقتول أهل موضع آخر فتكون الشبهه فيهم قائمه فيقسم على ذلك و يكون الحكم فى القسامه ما ذكرناه. قال الشيخ فى النهايه: من مات فى زحام يوم الجمعه أو عرفه أو على جسر و ما أشبه ذلك و لا يعرف قاتله كانت ديته على بيت المال ان كان له ولىّ يطلب ديته فان لم يكن له ولىّ فلا ديه له .. و قال أبو الصلاح: و ديه القتيل الموجود فى القريه أو المحله المميزه أو الدرب أو الدار و القبيله و لا يعرف له قاتل بإقرار أو بينه

على أهل المحل الذى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷۷

....

وجد فيه، فان وجد بين القريتين أو الدارين أو المحلتين أو القبيلتين فديته على أقربهما إليه، فإن كان وسطا فالديه نصفان. و قال ابن إدريس: من مات فى زحام على جسر أو زياره قبور الأئمه عليهم السلام .. و لا يعرف قاتله و لا واكزه فديته من بيت مال المسلمين ان كان له وليّ يطلب ديته .. ثمَّ يذكر مسأله من وجد بين القريتين ثمَّ يذكر ما أورده الشيخ الطوسى من الأخبار الثلاثه و انه مع التهمه و عدم القسامه يكون الديه عليهم و الا فلا فقال: و الى هذا القول أذهب و به افتى لأن وجود القتيل بينهم لوث فيقسم أولياؤه مع اللوث و قد استحقوا ما يقسمون عليه، و هذا الذى يقتضيه أصول مذهبنا و قول الشيخ لا بأس به و لا خلاف طائل تحت هذه المسأله. ثمَّ يذكر العلامه روايه الشيخ عن الحلبى و صحيحه عاصم بن حميد و روايه فضيل عن الصادق عليه السلام فراجع.

و فى الرياض ۲/ ۵۱۸: و اعلم ان ما لا- لوث فيه كما أشار إليه الماتن بقوله (أما من جهل قاتله) و لم يحصل فى قضيه اللوث (كقتيل الزحام و الفزعات و من وجد فى فلاه أو معسكر أو سوق أو جمعه، فديته من بيت المال) بلا خلاف أجده، بل عليه الإجماع فى الغنيه، و المعتبره به مع ذلك مستفيضه منها: زياده على الصحيحه المتقدمه الصحيح:

قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل وجد مقتولا لا يدرى من قتله؟ قال: ان كان عرف له أولياء يطلبون ديته أعطوا ديته من بيت مال المسلمين، و لا

يطلّ دم امرئ مسلم لأن ميراثه للإمام فكذلك تكون ديته على الامام و يصلّون عليه و يدفنونه.

- و يـذكر خبرين آخرين و يقول:- و فى القوى: ليس فى الهائشـات عقـل و لا قصاص، و الهائشات الفزعه تقع فى الليل، فيشـج الرجـل فيهـا، أو يقـع قتيلا ـ لا ـ يـدرى من قتله و شـجّه، ثمَّ يـذكر روايـات أخرى و يقـول: و لعـل الحكمه فيه حصـول القتـل من المسلمين،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۷۸

المحقق يمثـل بأمثله ليست من مصاديق اللوث فحينئـذ تكون الـديه من بيت المال، فيـذهب الى أن من وجـد قتيلا فى زحام على قنطره أو بئر أو جسر أو مصنع فديته من بيت المال.

و هذه العباره مطلقه تشـمل فيما لو كان متّهما أو لم يكن، و لكن نقيّد هذا الإطلاق، فإنه الديه على بيت المال لو لم يكن متهما، و كذا يجرى الكلام فيمن فتؤخذ الديه من أموالهم المعدّه لمصالحهم.

و فى السرائر ۳/ ۳۵۹: باب من لا يعرف قاتله و من لا ديه له إذا قتل، و القاتل فى الحرم و الشـهر الحرام: من مات فى زحام عبور على جسـر أو زيـارات قبور الأئمّه عليهم السـلام أو فى أبواب الجوامع يوم الجمعات أو أبواب المشاهـد أيام الزيارات و مقامات عرفات و ما أشـبه ذلک من المواضع التى يتزاحم الناس فيها و لا يعرف قاتله و لا واکزه، کانت ديته على بيت مال المسلمين، ان کان له ولى يطلب ديته، فان لم يكن له ولىّ فلا ديه له.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۰۹: و من وجد قتيلا فى جامع عظيم أو شارع يطرقه غير منحصر أو فى فلاه أو فى زحام على قنطره أو جسر

أو بئر أو مصنع غير مختص بمنحصر، فديته على بيت المال.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ١١٦: إذا وجد قتيل فى زحام الناس أو على قنطره .. أو ما شاكل ذلك، و الضابط أن لا يكون مما يستند القتل فيه الى شخص خاص أو جماعه معينه أو قريه معلومه، فديته من بيت مال المسلمين، تدل على ذلك عده روايات، كصحيحه مسعده بن زياد .. و صحيحه عبد اللّه بن سنان و عبد اللّه بن بكير جميعا عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. و صحيحه محمّد بن مسلم .. و معتبره السكونى ..

و معتبرته الثانيه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١٧٩

وجد قتيلا فى جامع عظيم أو شارع أو فى فلاه.

و لنا روايات صحيحه السند من السلسله الفضيّه (١) تنصّ على أن الديه فى مثل هذه الموارد من بيت المال، و متى ما اجتمعت شرائط العمل بالخبر الموثق فإنه حجه، كصدوره عن المعصوم عليه السلام، و ظهور الدلاله، و جهه الصدور من عدم التقيه، و عدم إعراض الأصحاب، و ان لا يخالف مضمونه العقل الفطرى السليم، و ان لا يكون خلاف السنه المتواتره. و كل هذه الشروط مجتمعه فى روايات ما نحن فيه فلا بد من العمل بها، فالمختار فى مثل هذه الأمثله حيث لا يحصل اللوث فيها ان تكون ديه المقتول من بيت المال.

تنبيهات:

اشاره

و هنا تنبيهات: الوسائل ج ١٩ ص ١٠٩ باب ۶ الحديث ١- محمّد بن يعقوب عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن ابن محبوب عن عبد اللّه بن سنان و عبد اللّه بن بكير جميعا عن أبى عبد اللّه

عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل وجد مقتولا لا يدرى من قتله، قال: إن كان عرف له أولياء يطلبون ديته أعطوا ديته من بيت مال المسلمين و لا يبطل دم امرئ مسلم لأن ميراثه للإمام كذلك تكون ديته على الامام و يصلّون عليه و يدفنونه، قال: و قضى فى رجل زحمه الناس يوم الجمعه فى زحام الناس فمات أن ديته من بيت مال المسلمين.

و راجع احاديث الباب و منها الحديث ۵- أن أمير المؤمنين عليه السلام قال: من مات فى زحام الناس يوم الجمعه أو يوم عرفه أو على جسر لا يعلمون من قتله فديته من بيت المال ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۰

الأول: ربما يتوهم معارضه هذه الروايات الصحيحه بروايه السكونى

(ليس فى الهائشات عقل و لا قصاص) (۱) و عقل نكره فى سياق النفى فيفيد العموم فيلزم المعارضه، إلا ان الجواب، انما يرد الإشكال و ان الروايه مطلقه لو لم تكن قرينه على التقييد فى المقام، و لكن هذه الروايات انما هى قرائن خارجيه تقيد إطلاق روايه السكونى، ثمّ و ان كان السكونى ثقه إلا ان فى سنده ضعف، فلا قوه لمعارضه روايته تلك الصحاح.

الثانى: انما تكون الديه على بيت المال لو لم يكن فى المقام متّهما و لم يحصل اللوث،

فإطلاق عباره المحقق لا بد من تقيّده حينئذ. و كان الإطلاق مبنى على الغالب.

الثالث: قال بعض العامه انما يلاحظ المسافه بين القتيل و العمران،

فان كانت قريبه فتأخذ الديه من أهل العمران، و إلا فمن بيت المال، و لكن ليس البعد و القرب ملاكا حتى يرجع إليهما.

الرابع: لا فرق بين كون المتهم واحدا أو أكثر من باب الشبهه المحصوره و العلم الإجمالى،

كما لا فرق بين المذكر و المؤنث.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۳۸: (ليس فى الهائشات عقل و لا قصاص) و الهائشات الفزعه تقع بالليل و النهار فيشج الرجل فيها أو يقع قتيل لا يدرى من قتله و شجّه، اى على غير بيت المال.

و الروايه فى الوسائل ج ۱۹ ص ۱۱۰ باب ۶ الحديث ۳- و عنه عن أبيه عن النوفلى عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: ليس فى الهائشات عقل و لا قصاص.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۱

۶- هل يثبت اللوث بشهاده الصبى أو الفاسق أو الكافر؟

اشاره

لو شـهد الكافر أو الفاسق أو الصبى على قتل فإنه لا يثبت اللوث بشهادتهم (۱)، و لكن إذا شهد جماعه من الصبيان أو الكفار أو الفسّاق أو النساء، فإن علم أو ظن بعـدم تواطئهم على الكـذب فإنه يوجب اللوث، و إن لم يعلم أو لم يظن بـذلك فلا لوث، هذا مختار المحقق فى شرائعه، بل ذهب اليه المشهور.

و قيـل: يثبت اللـوث لـو حصـل الظن بصـدقهم، و كـأنه يفهم من قـول صـاحب الجـواهر ميله الى هـذا القول، و لكن فيه ان قول الصبيـان و الكفار كلا قول و إن الجواهر ج ۴۲ ص ۲۳۸: (و) لكن قد يشـكل ما ذكره المصنف- المحقق الحلى- و غيره من أنه (لاـ يثبت اللوث بشـهاده الصبى و لاـ الفـاسق و لاـ الكافر و لو كان مأموما فى نحلته، نعم لو أخبر جماعه من الفسّاق أو النساء مع ارتفـاع المواطـاه) منهم قطعا (أو مع ظن ارتفاعها كان لوثا) معللين للأول بعـدم اعتبار أخبارهم شـرعا، بل فى كشف اللثام زياده المرأه و ان كانت ثقه معللا لها بما عرفت. إلا ان ذلك كله

كما ترى- من النظر و الاشكال و يذكر صاحب الجواهر ذلك فراجع.

و جاء فى رياض المسائل ۲/ ۵۱۸ فى قتيل بين القريتين: فان ثبت العداوه لأحدهما دون الأخرى فاللوث لها، و ان كانت أبعد، و كما لو تفرق جماعه عن قتيل فى دار كان قد دخل عليهم ضيفا، أو دخلها معهم فى حاجه، و كما لو وجد قتيل و عنده رجل و معه سلاح متلطخ بالدم، و لو كان بقربه سبع أو رجل آخر مولّ ظهره لم يوجب ذلك اللوث فى حقه، و كما إذا شهد عدل واحد أو شهد عبيد أو نسوه، أما الصبيان و الفساق و أهل الذمه، فالمشهور كما فى المسالك و غيره عدم حصول اللوث بأخبارهم لعدم العبره بشهادتهم، خلافا للتحرير و المسالك و غيرهما فقالوا بإفادته اللوث مع حصول الظن، و هو حسن.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۲

....

اجتمعوا، فإنه إعدام، و العدم يباين الوجود نعم لو أفاد اجتماعهم القطع، فان القطع حجه فى ذاته من اى سبب كان، إلا أن هذا القطع مقدماته فاسده، فإن قول الصبيان كلا قول، و اما الإفتاء بقبول قولهم للشهره، فإنها ليست بحجه كما عند المحققين و هو المختار، فلا يحصل اللوث إلا بناء على حجيه مطلق الظنون، و الأصل فيها كما مر تكرارا عدم حجيه مطلق الظنون إلا ما خرج بالدليل كخبر الثقه.

و قيل: بالتفصيل بين الظن المتاخم للعلم و غيره، فان الظن كلّى مشكك له مراتب، فإن تاخم العلم و قرب منه حتى كاد أن يكون علما، و يسمّى بالعلم العادى كما مر، فإنه يوجب اللوث و إلا فلا.

و فيه انه لم يكن هذا من التفصيل، بل من المبنى،

و بناء على حجيه الظن الاطمئنانى، و لكن فيما نحن فيه لما كان قول الصبيان كلا قول و ان اجتمعوا، فلا اطمينان حينئذ بقولهم.

فالمختار خلافا للمشهور عدم ثبوت اللوث بقول الكفار و الفساق و الصبيان مطلقا، سواء أ كان واحدا أم متعددا متواترا، فان قول الصبى و المرأه و الفاسق و الكافر كلا قول، و ضمّ عدم الى عدم لا يلزمه الوجود، فتدبّر.

تنبيهات:

اشاره

و ينبغى التنبيه على أمور:

الأول: لا فرق بين شهاده الصبى و المجنون،

فان ملاكهما واحد، لحديث رفع القلم و إنما لم يذكره العلماء و الفقهاء ذلك لوضوحه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۳

الثانى: فيما لم يكن من مصاديق اللوث

سواء فى الصوره الأولى أو الثانيه فلا مجال للقسامه، فإنه كما لا ينفع أخبارهم فكذلك قسامتهم.

الثالث: يا ترى هل يختص الحلف و اليمين الذى يترتب عليه الآثار الشرعيه باسم الجلاله فقط

و بحروف القسم الثلاثه- الواو و التاء و الباء، أى و اللّه و تاللّه و باللّه- أو يقال بعموم الأسماء الحسنى الإلهيّه، و هى اما مفرده كالرحمن و الرحيم و اما مركبه كقاضى الحاجات و مجيب الدعوات. و بعباره أخرى هل القسامه مختصه باسم الجلاله أو الأعم؟ ثمَّ اسم الجلاله هل مختص باللفظ العربى أو الأعم؟

وقع اختلاف فى الموردين. فذهب جماعه الى ان جميع أسماء اللّه الحسنى واحده فى مقام القسم و يترتب عليها الآثار الشرعيّه، و ذهب جمع إلى انه مختص باسم الجلاله و بلفظ عربى. و قيل: بالتفصيل بين الأسماء المفرده فينعقد اليمين بها دون المركبه، فإنها تطلق على غير اللّه سبحانه (و لو تجوّزا) (۱).

فإنّ كافى المهمات و قاضى الحاجات يطلق مجازا على الدينار و الدرهم، ثمَّ الأسماء المركبه ليست توقيفيه، إلا أنه لا ينعقد بلغات غير العربيه. و المختار هو القدر المتيقن، فان اليمين ينعقد باسم الجلاله (و بلفظ عربى) (۲).

الرابع: لقد ألحق البعض و قاس هذه المسأله بمسأله الشک فی الرکعات،

فإنه لو ظن فی عددها فی الأخیرتین فإنه یذهب الی ظنّه، فکذلک لو حصل الظن من ما بین الأقواس لم یذکره سیدنا الأستاذ و لکن المقام یقتضی ذلک کما هو الظاهر.

بناء علی انه هو أیضا من القدر المتیقن و ان کان مبنی الأستاذ فی مثل هذا المورد هو الأعم کما فی صیغه النکاح، و أما مثل الصلاه فإنه خرج بالدلیل.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۴

قول الصبیان فیتبع، و لکن هذا من القیاس الباطل فی مذهبنا، فإنه من تنقیح المناط المخرج، ثمَّ هو قیاس مع الفارق للنصوص الخاصه فی باب الشک فی الرکعات فی الصلاه.

۷- یشترط فی اللوث خلوصه من الشک:

لبیان هذا الشرط یذکر المحقق مثالا و هو فیما لو وجد قتیلا و بقربه شخص یحمل سلاحا ملطّخا بالدم مع سبع (۱)، فلا مجال للوث لتحقق الشک فی قتله، فربما قتله السّبع دون حامل السلاح. و المختار ذلک فإنه مع الظن یتحقق اللوث دون الشک، و لکن کان المفروض أن یقید إطلاق العباره، فإن آثار هجمه السباع و افتراسهم تختلف عن الآله القتّاله کالسیف بید الإنسان، فإن من الأثر نکشف و نصل إلی المؤثّر، فلا یحصل الشک غالبا، و ان حصل فهو من الفرد النادر، و مع حصوله فلا مجال للوث کما قاله المحقق قدس سره، و ربّما لم یتعرّض الأصحاب لهذا القید لوضوحه.

ثمَّ انما لم یتحقق اللوث عند الشک لتعارض الأمارتین- السبع و السلاح- فلا یطالب من حامل السلاح قصاصا و لا دیه، و انما یتدارک دم المقتول من بیت المال لئلا یذهب هدرا. و إذا ادّعی المدعی ان من بیده السلاح هو القاتل، فعلیه ان یثبت ذلک بالبیّنه، و إلا فالقسامه، و إلا فیرجع الیمین

على من أنكر، و حكمه بعد اليمين كما ذكرنا من تدارك ديته من بيت المال.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۰: (و يشترط فى اللوث خلوصه عن الشك فلو وجد بالقرب من القتيل ذو سلاح ملطّخ بالدم مع سبع من شأنه قتل الإنسان بطل اللوث لتحقق الشك) بتعارض الأمارتين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۵

۸- لو قال الشاهد قتله أحد هذين فهل يعدّ لوثا (۱)

راجع الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۰: (و لو قال الشاهد) فضلا عن الشاهدين: (قتله أحد هذين كان لوثا) عند الشيخ فاذا عيّن الولى أحدهما كان عليه القسامه (و لو قال:) ان فلانا (قتل أحد هذين) القتيلين (لم يكن لوثا) لأن ذلك لا يوقع فى القلب صدق وليّ أحدهما إذا ادّعى القتل عليه بالتعيين (و) لكن (فى الفرق تردد) كما ذكره المصنف و غيره إلا أن ذلك محتمل، لكونه لا لوث فى شى ء منهما للاشتراك فى الإبهام المانع من حصول الظن بالمعيّن، محتمل لكونه لوثا فيهما باعتبار حصول الاماره على دعوى المدعى و لو فى الجمله. و لكن فى المسالك: الظاهر هو الفرق .. فراجع.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۳ فى قوله (و لو قال الشاهد): إذا شهد شاهد أو شاهدان بأن فلانا قتله أحد هذين ثبت اللوث فى حقهما، حتى إذا عين الولى أحدهما و ادعى عليه كان له أن يقسم، كما لو تفرق اثنان أو جماعه من قتيل كما كان على التصوير الذى سبق و لو انعكس فقال الشاهد ان فلانا قتل أحد هذين القتيلين لم يكن لوثا لأن ذلك لا يوقع فى القلب صدق وليّ أحدهما إذا ادعى القتل عليه بالتعيين، هكذا ذكره الشيخ فارقا بما ذكر، و المصنف تردد فى الفرق و تردده يحتمل اراده تساوى الأمرين

فى إثبات اللوث و عـدمه و الظاهر هو الثانى لاشتراكهما فى الإبهام المانع من حصول الظن بالمعيّن، و بهذا صـرح العلامه و غيره من نقله المسـأله، و الظـاهر هو الفرق، لأـن قول الشاهـدان الشـخص المعين قتل أحـد هـذين يثير الظن بكونه قاتلا من غير اعتبار التعيين، فحلف أحـد الوليين بأنه القاتل يوافق ما ظن فيه بخلاف شـهادته على أحـد الرجلين انه قاتل المعين، فإنه لا يحصل الظن بأحدهما على الخصوص يثبت عليه.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ١١٨: لو ادّعى أن أحد هذين الشخصـين قاتل، و لكنه لا يعلم به تفصيلا، فله أن يطالب كلا منهما بالبينه على عدم كونه قاتلا، فإن أقام كل منهما

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١٨۶

للمسأله صورتان:

الأولى: لو وجد قتيلا و الشاهد يقول: إن القاتل أحد هذين الشخصين، فإنه يكون ذلک من اللوث.

الثانيه: لو قال: إن زيدا قتل أحد هذين القتيلين لم يكن لوثا، و المحقق يقول:

(و فى الفرق تردّد).

بيان ذلک: إن فى المسأله أربعه أقوال:

الأول: ذهب المشهور و فى مقدمتهم شيخ الطائفه انه فى الصوره الأولى من اللوث دون الثانيه.

الثانى: عكس الأول و يميل اليه الشهيد الثانى فى مسالكه.

الثالث: يتحقق اللوث فى كلتا الصورتين.

الرابع: عدم اللوث مطلقا.

و نحن أتباع الدليل أينما مال نميل، فمسـتند القول الأول: أن الصوره الأولى من مصاديق العلم الإجمالى فى الشبهه المحصوره و ذلـک يوجب اللوث. إلاـ انه يقـال بوجود الشاهـد ينحـل العلم الإجمالى حكما فلا لوث، بل بقبول قول الشاهـد البينه على ذلک فهو، و ان لم تكن لهمـا بينه فعلى المـدعى القسـامه، و ان لم يـأت بهـا فعليهما القسامه، و ان نكلا ثبتت الـديه دون القود- و انما يقيد المدعى

القسـامه لأـن وظيفته ذلـك عنـد عـدم إتيـان المـدعى عليه البينه، فـاذا أتى المـدعى بها ثبتت الـدعوى، و لكن لا يقاد من طرفى الدعوى، لعدم تعين القاتل، فلا بد من الديه على ما يستفاد من عده روايات من لزوم الديه على المتهمين بالقتل.

أقول: إنما ذكرت هذه المسأله من التكمله لقربها مما نحن فيه فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۷

الواحـد يلزمه وجـود العلم التفصـيلى حينئـذ، فينحـل ثمَّ ظهور عبـاره المحقق تحقّق اللوث فى الصورتين، و يحتمـل عـدم تحققه فيهما.

و مستند القول الثانى: أنه فى الصوره الأولى يقول الشاهد ان القاتل أحد هذين، فكيف يقتص منهما؟ كما لا توزع الديه عليهما، فلا لوث. بخلاف الثانيه فإنه يتعين القاتل و إن كان المقتول مردّدا بين اثنين، و لكن هذا التعيّن لم يكن بالجزم، و انما يأتى بأول مراتب الظن الذى يلحق بالشك.

و مستند القول الثالث: تحقق اللوث فيهما جمعا بين دليلى القولين الأولين.

و مستند القول الرابع: عدم اللوث مطلقا، فان الشاهد الواحد جزء البيّنه فلا أثر له، إنما يتدارك ديه المقتول أو المقتولين من بيت المال. و المختار ذلك لضعف أدله القائلين باللوث فى الصورتين. (و عدم الدليل دليل العدم) (۱).

۹- هل يشترط فى اللوث وجود أثر القتل (۲)؟

ما بين القوسين لم يذكره سيدنا الأستاذ قدس سره إلا ان الكلام يقتضى ذلك، و فى المختار تأمّل.

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۱: (و لا يشترط فى اللوث وجود أثر القتل على الأشبه) بأصول المذهب و إطلاق الأدله بل لا أجد فيه خلافـا بيننـا إلاـ من أبى على إذ قـد يخلو القتـل عن ذلـك، نعم عن أبى حنيفه اشتراطه فقـال: ان لم يكن جراحه و لاـ دم فلا قسامه، و إن كانت جراحه

ثبتت، و إن لم تكن و كان الدم فان خرج من اذنه ثبتت لا ان خرج من أنفه و هو كما ترى، و ان حكى عن الشيخ فى المبسوط أنه قوّاه. انتهى.

و جاء فى رياض المسائل ۲/ ۵۱۸: و لا يشترط فى اللوث وجود أثر القتل لإمكان حصوله بالخنق و عصر الخصيه و العصر على مجرى النفس و نحو ذلك.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۸

ذهب المشهور الى عدمه و هنا حسب التصوّر و التعقّل صور أربعه:

الأولى: فيما كان المقتول ملطّخا بالدم و عليه جراحات عديده، و هناك قرائن خارجيه توجب الاتهام، فهذا من اللوث المتّفق عليه.

الثانيه: فيما لم يكن الجراح و الدم ظاهر فى بدن المقتول، فذهب المشهور إلى انه من مصاديق اللوث أيضا، و خالفهم الشيخ أبو على كما نسب إليه فى الجواهر و كشف اللثام، بأنه لا لوث حتى مع القرائن الخارجيه، كما ذهب إليه أبو حنيفه من العامه.

الثالثه: توجد الجراحه على بدن المقتول دون الدم.

الرابعه: يوجد عليه الدم دون الجرح، فذهب أبو حنيفه الى عدم اللوث، فربما يكون الدم من رعافه، أما إذا أحرز انه من عينه أو إذنه فيكون من اللوث حينئذ، و ذهب أبو على من الخاصه عدم صدق اللوث فى هذه الصوره أيضا.

و مستند القول الأول واضح، فان كل ذى مسكه يحكم بذلك، فان الجرح و فى المسالك ۲/ ۴۷۳ فى قوله (و لا- يشترط فى اللوث): لا- يشترط فى القسامه ظهور الجراحه و الدم، و لا يبطل اللوث بالخلو عنهما عندنا و عند الأكثر، لأن القتل قد يحصل بالخنق و عصر الخصيه و القبض على مجرى النفس، فاذا ظهر أثر الخنق أو العصر أو

الضـرب الشديـد قام ذلك مقام الجراحه و الـدم، و قال أبو حنيفه: و ان لم يكن جراحه و لا دم فلا قسامه، و ان وجدت الجراحه ثبت القسـامه، و ان وجـد الـدم دون الجراحه، فـإن خرج من أنفه فلاـ قسامه، و ان خرج من العين أو الاذن ثبت القسامه، و بعض الشافعيه، يعتبر العلم بأنه قتيل، سواء أ كان بالجرح أم بغيره، و عموم الأدله يدل على عدم اشتراط ذلك كله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۸۹

و الـدم يوجبـان الاتهـام و اللوث، و مسـتند القول الثـانى، فالقائـل بـاللوث باعتبار أنه ربما قتل بالسم أو الخنق أو رضّ الأنثيين أو الضرب على الشقيقه أو أحد المقاتل السبعه، و مستند أبى على أنه يرجع الى الظهور كما هو الظاهر، و لكن مع العلائم الخارجيه كمـا هو المفروض كيف لا يتحقق اللوث؟ و المختار لو كانت القرائن الخارجيه من الظنون الضـعيفه، فإنه من الشك الحكمى و الشك لا يوجب اللوث، و ان كانت من الظنون المتاخمه للعلم فحينئذ يوجب اللوث، و لو لم تكن القرائن فلا لوث.

و اما الصوره الثالثه، فإن الجراحه تكفى فى صدق اللوث مع القرائن الخارجيه، كما يشهد بذلك و يحكم به العرف.

و اما الرابعه، فيشـكل ان يقال بعـدم اللوث فانا نتبع المظنه، و اما إتيان الـدم من عينه و أذنه فلا يكفى فى صدق اللوث، فإنه ربما وقع على الأرض فانصاب عينه أو إذنه، فصدق اللوث باعتبار العلائم الخارجيه و المظنه الموجبه للوث لا مجرد الدم.

فالمختار ان الاولى متفق عليه، و الثانيه يتبع العلائم، و الثالثه يوجب اللوث، و الرابعه لا يوجب إلا بالعلائم.

۱۰– هل يشترط فى القسامه حضور المتهم (۱)؟

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۰:

(و) كـذا (لا) يشترط (فى القسامه حضور المدعى عليه) كما فى غير المقام من أفراد الحكم على الغائب خلافا لبعض العامه ممن لم ير الحكم على الغائب مطلقا أو فى خصوص الدم فى القسامه احتياطا فيه و استضعافا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۹۰

توضـيح ذلک: أنه فى كتاب القضاء وقع نزاع بين الفقهاء فى حضور المدعى عليه حين الحكم من قبل الحاكم الشـرعى، فذهب المشـهور الى اشتراط ذلک، كما هو المختار، فان المـدعى عليه من حقه أن يـدافع عن نفسه، فعـدم حضوره يسـتلزم فوات الحق عن صاحبه.

هـذا عنـد حكم الحـاكم، و امـا الحضور فى مجلس القسـامه فنقول مقـدمه: أن القسـامه تاره للمـدعى و اخرى للمنكر، و تسـمى بالقسامه الثانيه و هى فى طول القسامه الأولى، ثمَّ الثانيه تاره المنكر أحد الحالفين، و أخرى أقوامه من دونه.

أمـا القسامه الأولى فلا يشترط الحضور إذ لا دليل على ذلک، و لا يلزمه تفويت الحق، و لا تلازم بين الحضورين. و كـذلک فى القسم الثـانى من الثـانيه، فالمختـار عـدم اشتراط الحضور و ان خـالف فى ذلـک العلامه فى التحرير. و اما الأول من الثانيه، فإنما يلزمه الحضور قهرا فهو خارج عن محلّ الكلام.

للوث و عن التحرير عدم القطع به بل جعله أقرب مشيرا الى احتمال الاشتراط و الأصح ما عرفت و اللّه العالم.

و فى الرياض ۲/ ۵۱۸: و لا يشترط حضور المدعى عليه، لجواز القضاء على الغائب، و من منعه اشترطه.

و فى المسالک ۲/ ۴۷۳: و لا يشترط فى القسامه حضور المـدعى عليه بناء على القضاء و على الغائب و هو مذهب الأصـحاب، و من منعه اشترط حضوره، و فى التحرير الأقرب عدم اشتراط حضوره

و هو يشعر بخلاف عندنا، و من العامه من منع منه مع تجويزه القضاء على الغائب محتجا بأن اللوث ضعيف لا يعول عليه، الا إذا أسلم عن قدح الخصم، و انما يوثق بذلك مع حضوره، و هذا يناسب القول المرجوح فى التحرير و ان قلنا بالقضاء على الغائب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۹۱

۱۱- هل يصدق اللوث فى مولى قتيل فى دار وجد فيها عبده (۱)؟

اشاره

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۲ مسألتان: الأولى: (لو وجد قتيلا فى دار فيها عبده كان لوثا) عندنا لإطلاق الأدله (و) حينئذ ف (للورثه القسامه) إذا ادّعوا على العبد أنه القاتل عمدا أو خطأ (لفائده التسلط ب) ذلك على (القتل أو لافتكاكه بالجنايه لو كان رهنا) لتقدم حق الجنايه على الرهن خلافا لبعض العامه ..

الثانيه:- و لم يذكرها سيدنا الأستاذ- (لو ادّعى الولى أن واحدا من أهل الدار قتله) بعد أن وجد مقتولا فيها (جاز إثبات دعواه بالقسامه) لوجود اللوث .. (فلو أنكر كونه فيها وقت القتل كان القول قوله مع يمينه) للأصل و غيره (و لم يثبت اللوث لأن اللوث يتطرق الى من كان موجودا فى تلك الدار) وقت القتل (و لا يثبت ذلك إلا بإقراره أو البيّنه) كما هو واضح.

و مما ذكره المصنف هنا و ما تقدم فى تكاذب الشاهدين و يأتى، يعلم ما يسقط به اللوث و ما يثبت به و إن لم ينضمها بعدد مخصوص كما فى القواعد فإنه قد جعل مسقطات اللوث أمورا سته مع أن فى عدّ بعضها مسقطا توسعا فلاحظ و تأمل. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۳ فى قوله (لو وجد قتيل فى دار): قد عرفت ان وجوده قتيلا فى دار قوم يوجب عليهم اللوث خاصه،

و لا يفترق الحال بكون أهل الـدار أحرارا أو عبيـدا للمقتول و غيره، فلو كان فى الـدار عبد المقتول خاصه ثبت عليه اللوث، فإن أقسم الولى ثبت عليه القتل ان كان عمـدا عنـدنا، و هى فائده القسامه، و ان أرادوا استرقاقه فلهم ذلك، و تظهر الفائده حينئذ من افتكـاكه من الرهن ان كـان مرهونـا، فـان حق المجنى عليه مقـدم على حق الراهن كمـا تقـدم فى بابه، و نبه بـذلك على خلاف بعض العامه حيث منع من القسامه هنا لو كان القتل عمدا، و لأنه لا يتسلط عنده بها على

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۲، ص: ۱۹۲

لو قتل المولى و ليس معه إلا العبد فإنه من مصاديق اللوث، خلافا لبعض العامه و هنا فروض:

الأول: لو كان العبـد فى دار مع مولاه القتيل الـذى لم يمت حتف أنفه، و العبد غير مرهون فإنه يثبت اللوث و مع القسامه من قبل الورثه يتسلطون على قتله أو فكّه من الرهن لتقدم حق الجنايه على الرهن كما هو مذكور فى محله.

و قـد اختلف الفقهـاء فى مـالكيه العبـد، فقيـل العبـد و مـا بيـده فهو لمولاه فلا يملك شيئا، و قيل يملك إلا أنه محجور عليه لا يتصـرف فى أمواله إلا بإذن سـيده، كما هو المختار. فتأخذ الديه منه فيما لو ثبتت عليه، و ان قيل بعدم تملكه فينظر به الى ما بعد عتقه فيأخذ منه، فاذا كان نتيجه القسامه القتل الخطئى أو شبه العمد فيأخذ منه الديه على المبنى الأول، و إلا

فينظر أو يأخذ من بيت المال، و فى الخطأ يؤخذ من العاقله، و إذا ثبت بالقسامه القتل العمدى، فيقتص منه، أو تؤخذ الديه على اختلاف القولين. هذا فيما لو كان المدعى كالورثه حاضرا لإجراء القسامه، و ان لم يقمها فيرجع بها الى العبد غير المرهون، فان حلف خمسينا أو حلفوا له، فتثبت براءه ذمته، و يتدارک دم المولى حينئذ من بيت المال.

الثانى: اتفق الأصحاب فى كتاب الدين ان العبد لو تعلقت رقبته بالرهن بان كان عينا مرهونا فليس للمولى حينئذ بيعه و لا هبته، فإنه محجور، و لا يجوز للراهن أن يتصرف فى العين المرهونه من دون اجازه المرتهن، و إذا مات المولى، فإنه ينفک الرهن، و عند بعض العامه حق الرهانه مقدم، و هذا خلاف القتل، بل يثبت الديه، و هى لا تثبت على المملوک لمولاه، فاذا لم يكن مرهونا انتفت الفائده.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۹۳

....

الإطلاقات. نعم يبقى المرتهن من دون وثيقه فيطالب لدينه من باقى أموال المولى.

و كذا لو جنى العبد فإنه ينفک من الرهن خلافا لبعض العامه.

و حينئذ مع ثبوت اللوث و القسامه من الورثه يلزم افتكاكه من الرهن لثبوت الجنايه.

الثالث: لو لم يكن العبد فى الدار مع المولى المقتول و ينكر القتل، فلا لوث و لا يثبت عليه شيئا، إلا بالإقرار أو البيّنه.

الرابع: لو كان فى الدار عبيد و ولى الدم ينسب القتل إليهم، فلو صدق اللوث و قامت القسامه فيلزمهم الديه موزّعا على الجميع، فيما لو ثبت العمد أو شبه العمد، و فى الخطأ فعلى عاقلتهم بالنسبه.

و إن حلف المنكرون، فتجب ديه المقتول من بيت المال حينئذ، و كذا الكلام لو نسب الولى القتل إلى

أحدهم أو بعضهم على التعين.

الخامس: يذكر المحقق قدس سره فى شرائعه موضوعا تحت عنوان المسأله الثانيه حول القتل فى الدار أيضا، لم يذكرها سيدنا الأستاذ، و لتعميم الفائده نشير إليها فقد قال المحقق عليه الرحمه (لو ادعى الولى أن واحدا من أهل الدار قتله) و المسأله ذات صور:

الأولى: يدعى القتل و يسنده الى أهل الدار الا أنه لم يكن قتيلا فى الدار، بل فى مكان آخر، فهذا ليس من اللوث، فلا قسامه حينئذ، بل على المدعى البينه و اليمين على من أنكر.

الثانيه: يدعى ان واحدا من أهل الدار قتله بعد أن وجد مقتولا فيها، و هذا لا

....

يخلو من حالين: اما أن يكون المدعى عليه فى الدار، أو خارج الدار، فلو ثبت بإقرار أو بينه انه كان فى الدار، فإنه يتحقق عنوان اللوث، فجاز إثبات الدعوى بالقسامه.

الثالثه: لو أنكر المتهم أى المدعى عليه كونه فى الدار وقت القتل، كان القول قوله مع يمينه، لأن الأصل- أى أصاله عدم كونه فى الدار- يدل على ذلك، فلم يثبت اللوث، فإنه يتطرق و يتحقق الى من كان موجودا فى تلك الدار وقت القتل، و لا يثبت ذلك إلا بإقراره أو البينه كما هو واضح.

و قال الشهيد الثانى فى المسالك ۲/ ۴۷۳: إذا ثبت اللوث على جماعه محصورين فى الجمله، كما لو وجد قتيلا فى دار، أو شهد الشاهد بقتله فيها، و أراد الولى إثبات دعواه بالقسامه على بعض أهلها، فادعى حضوره، فالقول قوله مع يمينه، و يسقط اللوث لأن الأصل براءه ذمته، و على المدعى البينه على حضوره حينئذ، أو إقراره بالحضور، و لم يكن ذلك منافيا للوث الأول، لأنه

أثبت القتل على من كان حاضرا لا على الغائب، و قد ثبت غيبه المدعى عليه شرعا، و هذا واضح.

تنبيهات:

اشاره

و لا بأس بذكر أمور فى المقام:

الأول- لو كانت الديه من بيت المال فمن أى قسم تكون؟

هل من الزكوات اى الصدقات، أو الخليط، أو يلاحظ حال المقتول أنه من الساده أو من غيرهم، أو يلاحظ حال المدعى و المنكر، وجوه. إلا انه يشكل لو كان المقتول من غير

الساده تعطى الديه من السهم غير المختص بهم كالزكاه التى تحرم عليهم و كذا يشكل لو اعطى من الخليط فيما لو كان مخلوطا بالزكاه و الخمس و غيرهما، فيحتمل أن يعطى من الخمس من سهم الساده لو كان المقتول سيّدا، و يعطى من غيره لغيره، و هذا أقرب للاحتياط، لكن مع امتياز الأموال بعضها عن بعض.

و قيل لو كان المدعى سيدا فلا يعطى من الصدقات الواجبه كالزكاه الواجبه، بل يعطونه من سهم الساده.

الثانى- هل القسامه مختصه إقامتها للرجال أو تعمّ النساء كذلک؟

لا يخفى أن الأخبار مطلقه، فتعمّ الرجال و النساء، كما فى بعض الروايات كلمه (الناس) و الناس اسم جنس، و من المطلقات أسماء الأجناس، و المختار ان اسم الجنس وضع للماهيه المعرّاه من كل قيد حتى من هذا القيد نفسه، فهى لا بشرط مقسمى (۱)، فناس اسم جنس، و الألف و اللام قيل لها معانى كما فى كتب اللغه و النحو فيرجع إليها، و التحقيق انه لا معنى لها بنفسها، و انما نقف على المعانى من خلال القرائن.

فالناس يفيد العموم، و يؤيده حكمه و مصلحه تشريع القسامه، باعتبار حفظ دماء المسلمين و نجاه الناس، فتقام حينئذ للرجال و النساء.

و أما الروايات فمنها ما رواه الشيخ الصدوق بإسناده عن زراره عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إنما جعلت القسامه احتياطا للناس، لكيما إذا أراد الفاسق أن يقتل رجلا أو يغتال رجلا حيث لا يراه أحد خاف ذلك فامتنع من أى الماهيه المهمله

التی تنقسم إلی الماهیه لا بشرط القسمی و هی الماهیه المطلقه و بشرط لا و بشرط شی ء و هی الماهیه المقیده.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۹۶

القتل (۱).

هـذا و من دأب صاحب الوسائل شیخنا الحر العاملی قـدس سره أنه لا یـذکر أسـماء الکتب لو نقل الروایه من الشـیخ الکلینی و الشیخ الطوسی و الشیخ الصدوق، بل یکتفی بذکر أسمائهم ثمَّ درج السند.

و تمام شـرائط العمل بالخبر محقق فی روایات المقام، إلا أنه قیل بالمعارضه بروایه الشیخ الطوسی قدس سره، بإسناده عن موسی بن بکیر عن زراره عن أبی عبد اللّه علیه السـلام قال: إنما جعلت القسامه لیغلظ بها فی الرجل المعروف بالشرّ المتّهم، فإن شهدوا علیه جازت شهادتهم (۲).

فهی معارضه للروایات الأخری لمکان (الرجل المعروف بالشـر) و لکن أکثر الروایات مسبوقه بالسؤال، فربما تکون هذه کذلک مسبوقه بسؤال عن رجل معروف بالشر، و هو فی قفص الاتهام، و المورد لا یخصص العام. أو وردت کلمه الرجل بناء علی ما هو الغـالب، و الورود فی مورد الغالب لا الوسائل ج ۱۹ ص ۱۱۴ باب ۹ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به الحدیث الأول و الباب فیه تسعه أحادیث و کلمه الناس فی الثانیه و الثامنه و التاسـعه و یذکر فی الروایات حکمه القسامه کخوف الفاسق من القتل کما فی الروایه الأـولی و لو لا ذلک لقتل الناس بعضـهم بعضا کما فی الثامنه و الثانیه و ان القسامه نجاه الناس، و فی الثالثه إنما حقن دماء المسـلمین بالقسامه، و فی الثامنه و انما القسامه حوط یحاط به الناس، و فی التاسـعه عن ابن سـنان قال: سـمعت أبا عبـد اللّه علیه السلام یقول:

إنما وضعت القسامه لعلّه الحوط يحتاط على الناس لكى إذا رأى الفاجر عدوّه فرّ منه مخافه القصاص.

(٢) الوسائل ج ١٩ ص ١١۶ باب ٩ الحديث ٧.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ١٩٧

يخصص العام أيضا (١). فلا معارضه حينئذ، كما أن هذه الروايه من حيث السند لا تتكافأ مع تلك الروايات الصحيحه، فالمختار أن القسامه عامه لكل الناس رجالا و نساء.

الثالث- اشترط بعض الحنفيه فى استماع القسامه أن يكون الحالف بصيرا (٢)،

أو انه أورد كلمه الرجل من باب المثال، ثمَّ الجمع مهما أمكن أولى من الطرح فلا بد من الرجوع الى محامل لو كانت، و إن كان ذلك خلاف الظاهر فيحمل الرجل اما من باب ان السؤال كان عنه أو للغلبه أو للمثال أو غير ذلك.

لا بأس لتعميم الفائده أن أذكر شروط القسامه عند أبناء العامه، فقد جاء فى كتاب الفقه الإسلامى و أدلته للدكتور وهبه الزحيلى ۶/ ۴٠٠ المطلب الخامس شروط القسامه: اشترط الحنفيه فى القسامه سبعه شروط هى ما يأتى:

١- أن يكون بالقتيل أثر القتل من جراحه أو أثر ضرب أو خنق، فان لم يكن شى ء من ذلك فلا قسامه فيه و لا ديه، لأنه إذا لم يكن به أثر القتل، فالظاهر أنه مات حتف أنفه، فلا يجب به شى ء. فإذا وجدوا الدم يخرج من فمه أو من أنفه أو دبره أو ذكره لا شى ء فيه، لأن الدم يخرج من هذه المواضع عاده بدون الضرب، و انما بسبب القى ء أو الرعاف و نحوهما، فلا يعرف كونه قتيلا. و ان كان الدم يخرج من عينه أو إذنه، ففيه القسامه و الديه، لأن الدم لا يخرج من هذه المواضع عاده، فكان خروجه بسبب القتل، و على هذا لا يشترط الحنفيه اللوث و انما

يكفى أن توجد الجثه فى محله و بها أثر القتل. و قال جمهور الفقهاء غير الحنفيه: يشترط للقسامه وجود لوث، و لكن ليس من شرط اللوث قرينه القتل أن يكون بالقتيل أثر، بل لا بد من تحقق الموت قتلا بسبب، لا قضاء و قدرا محضا، لأن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم لم يسأل الأنصار فى قتيل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۹۸

فلا يسمع من العميان، و يرد عليه أن الروايات مطلقه، و ربما يعلم الأعمى من خيبر، هل كان بقتيلهم أثر أو لا، و لأن القتيل يحصل بما لا أثر له كالخنق و عصر الخصيتين. و من به أثر قد يموت حتف أنفه لسقطته أو صرعته أو يقتل نفسه.

۲- أن يكون القاتل مجهولا، فان علم فلا قسامه فيه، و لكن يجب القصاص بشروطه فى القتل العمد، و تجب الديه فى شبه العمد و الخطأ و نحوهما.

۳- أن يكون القتيل من بنى آدم، فلا قسامه فى بهيمه وجدت فى محله قوم، و لا غرم فيها.

۴- رفع الدعوى الى القضاء من أولياء القتيل، لأن القسامه يمين، و اليمين لا تجب من دون الدعوى، كما فى كل الدعاوى. و اشترط المالكيه و الشافعيه و الحنابله، اتفاق الأولياء على الدعوى، فان اختلفوا لم تثبت القسامه. و عبر الشافعيه عن ذلك بقولهم:

ألا تتناقض دعوى المدعى، فلو ادعى على شخص انفراده بالقتل، ثمّ ادعى على آخر أنه شريكه أو أنه القاتل منفردا، لم تسمع الدعوى الثانيه لمناقضتها الدعوى الأولى.

۵- إنكار المدعى عليه، لأن اليمين وظيفه المنكر فان اعترف فلا قسامه.

۶- المطالبه بالقسامه لأنها أيمان، و اليمين حق المدعى و حق الإنسان يوفى عند طلبه،

كما فى سائر الأيمان، و لهذا يختار أولياء القتيل من يتهمونه. و لو طولب من عليه القسامه فنكل عن اليمين حبس حتى يحلف أو يقرّ، لأن اليمين حق مقصود بنفسه، لا أنه وسيله إلى المقصود و هو الديه، بدليل انه يجمع بينه و بين الديه ..

۷- أن يكون الموضع الـذى وجد فيه القتيل مملوكا لأحد الناس أو فى حيازه أحد، و الا فلا قسامه و لا ديه، لأن كل واحده منها تجب بترك الحفظ اللازم، فاذا لم يكن المحل ملك أحـد أو فى يد أحد، لا يلزم أحد بحفظه، فلا تجب القسامه و الديه. و انما تجب الـديه فى بيت المـال، لأن حفظ المكان العام على العامه أو الجماعه، و مال بيت المال ما لهم. ثمَّ يـذكر المؤلف تطبيقات هذه الشروط فى أمثله عديده فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۱۹۹

القرائن، كما يمكن أن تكون الجنايه قبل عروض العمى، فإذا قيل بعـدم قبول قول الأعمى فلا بـد أن يقيّد ذلک فيما إذا لم يعلم الأعمى بالجنايه.

الرابع – قيل باختصاص القسامه بالقتل العمدى،

إلا أن المشهور كما هو المختار عموم ذلک، كما هو ظاهر الروايات (۱).

الخامس – هل يشترط عداله القسامه؟

قيل بذلک قياسا بالشـهاده، و لكن القياس فى مذهبنا باطل، ثمَّ لو اشترطت العادله فإنه يكون ذلک بعدلين، يلزم حينئذ أن تكون من البيّنه، و يدل على عدم الاشتراط إطلاق الروايات.

السادس – هل تتعارض القسامه مع قسامه أخرى قبل حكم الحاكم؟

لاـ يخفى أن تشـريع قسامه المتهم المـدّعى عليه، إنما هو فى طول قسامه المـدعى، فلو أقام المتهم القسامه قبل حكم الحاكم فلا يعتنى بها مع قسامه المـدعى لأنها لم تشـرع (و التعارض انما يكون لو كان كل واحـد فى عرض الآخر) و عند الشک فى تشـريع قسامه المتهم، نتمسک بأصاله العدم، فيقدّم قسامه المدعى.

السابع – يعتبر الصراحه فى الدّعوى

كما مر و كـذلک فى القسامه، فلا تكفى الكنايه بأقسامها، و لقـد ذكرنا فيما مر ان الكنايه لغه بمعنى الستر، فكنّاه بمعنى ستره، و اصـطلاحا عنـد الأـصوليين و علمـاء البلاـغه يأتى بثلاث معان: فيما من المعروف ان عناوين أبواب كتاب الوسائل انما هى فتاوى الشـيخ الحر العـاملى و مـا يفهمه من الروايـات الوارده فى الباب فجاء فى الباب التاسع من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به (باب

ثبوت القسـامه فی القتل مع التهمه و اللوث إذا لم یکن للمـدعی بیّنه فیقیم خمسـین قسامه أن المـدعی علیه قتله، فتثبت القصاص فی العمد و الدیه فی الخطإ إلا أن یقیم المدعی علیه خمسین قسامه فیسقط و تؤدّی الدیه من بیت المال).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۰۰

....

یسـتعمل اللفـظ فی الملزوم و یراد منه اللاـزم مثـل: زیـد کثیر الرمـاد لینقـل الی لاـزمه و هو الجود و السـخاء، و الکتـابه أبلغ من التصـریح لأنهـا کـانت مقرونه بالبرهان، فـدلیل جود زیـد کثره الرماد. و فیما یسـتعمل اللفظ و یراد منه اللازم و الملزوم بناء علی صحه اسـتعمال اللفـظ فی أکثر من معنی و هو خلاف التحقیق، فان العقل یمنع ذلک. و فیما یسـتعمل اللفظ فی اللازم و یراد منه الملزوم. و عند الفقهاء یراد من الکنایه إطلاق لفظ و اراده معنی تکون

دلالته على ذلک خفیّه، تحتاج إلی تأمّل و دقّه، و هذا من مصادیق المعنی اللغوی.

فیشترط فی القسامه أن تکون صریحه، و لا تکفی الکنایه بأقسامها، فإن الحلف و الیمین من الإنشاء، و ان کان مدلول القسم هو الإخبار.

الثامن – یعتبر الوحده فی المقسوم علیه:

یشترط فی البیّنه وحده المشهود علیه، کذلک فی القسامه یعتبر الوحده فی المقسوم علیه، فإنها لإثبات المدّعی، فلا بد من الاتحاد فی الکیفیه و الکمّیه و الحالات، إلا أن یکون منطوق الدعوی مطلقا.

التاسع – لو دار الأمر بین أهل الخبره و القسامه:

فیما لو کانت القسامه علی صرف الجراحه فتعین السرایه و استناد الموت إلیها یکون بتعین من قبل أهل الخبره لا بالقسامه.

العاشر – لا تعارض بین البیّنه و القسامه:

فان المدعی لو أقام البیّنه علی إثبات دعواه، فلا مجال للقسامه من قبل المنکر، فإنها لم تشرع حینئذ، فهی فی طول البیّنه، فلا تعارضها.

الحادی عشر – لا قسامه علی الإقرار:

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۰۱

فإنه لا- یترتب الأثر من القصاص أو الدیه فیما لو کانت القسامه علی إقرار القاتل، فان الفقه من العلوم النقلیه، فلا بد فی ثبوتها من الأدله الشرعیه، و حین الرجوع الی الآیات و الروایات نری القسامه، إنما شرعت علی القتل لا الإقرار، فیشک فی مشروعیتها فی الإقرار، و الأصل عدم التشریع، إلا أن یقال عدم الوجدان لا یدل علی عدم الوجود، إلا أنه مع التفحّص فی مظانه لم نجد الدلیل علی ذلک، و عدم الدلیل دلیل العدم.

الثانی عشر – مسقطات اللوث (۱):

قال العلامه فی القواعد (ص ۲۹۵ طبعه حجریه) فی المطلب الثالث من کتاب الجنایات: القسامه و فیه مباحث: الأول فی موضع القسامه، انما یثبت مع اللوث لا- مع عدمه فیحلف المنکر یمینا واحده (علی تقدیر عدم اللوث) و لا یجب التغلیظ، و ان نکل

قضى عليه مع يمين المدعى أو بغير يمين على الخلاف، و المراد باللوث اماره يغلب معها الظن بصدق المدعى كالشاهد الواحد و وجدان ذى السلاح الملطخ بالدم عند المقتول و وجوده قتيلا فى دار قوم أو فى محله منفرده عن البلد لا يدخلها غير أهلها، أو فى صف مخاصم بعد المراماه، أو فى محله بينهم عداوه و ان كانت مطروقه، أو وجوده قتيلا قد دخل ضيفا على جماعه و لو وجد بين قريتين فاللوث لأقربهما، و لو تساويا تساوتا فى اللوث، و لو وجد مقطعا فاللوث على هذا التنبيه لم يذكره سيدنا الأستاذ قدس سره و انما أدرجته لما فيه من الفائده و لأن صاحب الجواهر أشار إليها كما مر (ج ۴۲ ص ۲۴۳). و من أراد شرح العبارات و التعليق عليها فعليه بمراجعه مثل

كتاب (مفتاح الكرامه) و (إيضاح الفوائد) و غيرهما من شروح القواعد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۰۲

....

ما وجد فيه قلبه و صدره، أما من وجد قتيلا فى زحام على قنطره أو بئر أو جسر أو مصنع أو فى جامع عظيم أو شارع أو وجد فى فلاه أو فى محله منفرده مطروحه و لا عداوه فلا لوث، و قول المقتول قتلنى فلان ليس بلوث، و لا يثبت اللوث بشهاده الصبى و لا الفاسق و لا الكافر، و ان كان مأمونا فى مذهبه، و لو أخبر جماعه من الفسّاق أو النساء مع ظن ارتفاع المواطاه على الكذب، و حصل الظن بصدقهم ثبت اللوث، و لو كان الجماعه صبيانا أو كفارا ثبت اللوث ان بلغوا حد التواتر، و الا فلا، و لا يشترط وجود أثر القتل أو التخنيق، و لا فى القسامه حضور المدعى عليه، و يسقط اللوث بأمور:

الأول: عدم الخلوص عن الشك، فلو وجد بقرب المقتول ذو سلاح ملطخ بدم و سبع من شأنه القتل بطل.

الثانى: تعذّر إظهاره (أى إثباته) عند الحاكم، فلو ظهر عنده على جماعه فللمدعى أن يعيّن، فلو قال القاتل منهم واحد فحلفوا الا واحدا فله القسامه عليه، لأن نكوله لوث، و لو نكلوا جميعا فقال ظهر لى الآن لوث معيّن بعد دعوى الجهل ففى تمكينه من القسامه إشكال.

الثالث: إبهام الشاهد المقتول كقوله قتل أحد هذين ليس بلوث، و لو قال قتله أحد هذين فهو لوث لأن تعيين القاتل يعسر، و يحتمل عدم اللوث فى الموضعين.

الرابع: لو ظهر اللوث فى أصل القتل دون وصفه من عمد أو خطأ ففى القسامه إشكال ينشأ من جهاله الغريم من العاقله و الجانى.

الخامس: ادّعاء الجانى

الغيبوبه، فإذا حلف سقط أثر اللوث عنه، و لو ادّعى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۰۳

....

الوارث ان واحدا من أهل الدار قتله، جاز إثبات الدعوى بالقسامه، فإن أنكر كونه فيها وقت القتل قدّم قوله مع اليمين، و لم يثبت اللوث، لأنه يتطرق الى الموجود فى الدار، و لا يثبت وجوده فيها إلا بالبينه أو الإقرار، و لو أقام بينه بالغيبه بعد الحكم بالقسامه، نقض الحكم، و لو كان وقت القتل محبوسا أو مريضا و لم يمكن كونه قاتلا الا على بعد، فالأقرب سقوط اللوث.

السادس: تكاذب الورثه هل يبطل اللوث، إشكال ينشأ من ان المدّعى ظهر معه الترجيح فلا يضرّ فيه تكذيب الآخر، كما لو أقام شاهدا بدين حلف، و ان أنكر الآخر من الورثه الدّين، و من ضعف الظن بالتكذيب، و الأول أقوى، أما لو قال أحدهما: قتله زيد و آخر لا أعرفه، و قال آخر: قتله عمرو و آخر لا أعرفه، فلا تكاذب، ثمَّ معيّن زيد يطالبه بالربع و كذا معيّن عمرو، و لو قال أحدهما قتله هذا وحده، و قال الثانى بل هذا مع آخر، فان قلنا بعدم الابطال مع التكاذب حلف الأول على الذى عيّنه، و استحق نصف الديه، و حلف الثانى عليهما و استحق على كل واحد الربع، و ان قلنا بالإبطال حصل التكاذب فى النصف و احتمل حينئذ سقوط حكمه بالكليّه، و عدمه، فيحلف الأول على الذى عيّنه، و استحق فيه الربع، يحلف الآخر عليه- على الذى عيّنه- و يأخذ الربع- ربع الديه- و لا يحلف على الآخر لتكذيب الأخ له.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۰۴

المقصد الثانى فى كمّيّه القسامه

يقع الكلام فى عدد اليمين فى القسامه،

اشاره

و رأيت فى المسأله حسب التتبع أربعه

أقوال:

الأول: خمسون يمينا فى القتل مطلقا،

أى العمـد و شـبهه و الخطأ، ذهب اليه المفيد (١) و سلّار و ابن الجنيـد و جمع كثير، و ادعى ابن إدريس عليه إجماع قال الشـيخ المفيد فى المقنعه ص ٧٢٨: و إذا لم يوجد فى الدم رجلان عدلان يشهدان بالقتل و أحضر ولى المقتول خمسين رجلا من قومه يقسـمون باللّه تعالى على قاتل صاحبهم، قضـى بالديه عليه، فان حضـر دون الخمسين حلف وليّ الدم باللّه من الأيمان ما يتمّ بها الخمسـين يمينا، و كان له الديه، فان لم يكن له قسامه حلف هو خمسين يمينا و وجبت له الديه. و لا تكون القسامه إلا مع التهمه للمطالب بالدم و الشبهه فى ذلك.

و القسامه فيما دون النفس بحساب ذلك، و سأبين القول فى معناه عند ذكر أحكام الديات و القصاص ان شاء اللّه.

و فى ص ٧٣٠ قـال: و القسـامه خمسون رجلاـ على مـا قـدّمناه فى النفس و فيمـا دونها بحساب ذلك فى الـديات. و لا يعتبر فى القسامه ما يعتبر فى الشهود من العداله و الأمانه.

و إذا لم يوجـد خمسون رجلا فى الـدم و غيره من الجراح و وجـد دون عـددهم كرّرت عليهم الأيمان حتى تبلغ العدد. و يقسـم مدّعى الدم إذا لم يكن معه غيره خمسين يمينا باللّه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٠٥

....

عز و جل على ما ذكرناه.

و فى خلاف الشـيخ ٣/ ١٣٥: مسـأله: القسامه يراعى فيها خمسون من أهل المـدعى يحلفون فان لم يكونوا حلف الولى خمسـين يمينـا، و قـال من وافقنا فى القسامه أنه لا يحلف إلّا وليّ الـدم خمسـين يمينا، دليلنا: إجماع الفرقه و أخبارهم و أيضا الخبر الـذى قدمناه من روايه حماد بن زيد

من قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم للأنصار يحلف خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته، يدل على ما قلناه، فان قالوا هذا منسوخ قلنا: لا نسلم ما تدعونه و من ادعى النسخ فعليه الدلاله.

و قال: إذا كان المدعى واحدا فعليه خمسون يمينا بلا خلاف، و كذلك المدعى عليه ان كان واحدا فعليه خمسون يمينا، و ان كان المدعون جماعه فعليهم خمسون يمينا عندنا و لا يلزم كل واحد خمسون يمينا، و كذلك فى المدعى عليه ان كان واحدا لزمته خمسون يمينا، و ان كانوا جماعه لم يلزمهم أكثر من خمسين يمينا، و للشافعى فيه قولان فى الموضعين: أحدهما: مثل ما قلناه فى الموضعين، و الثانى: يلزم كل واحد خمسون يمينا فى الموضعين الا أنه قال أصحّهما ان فى جنبه المدعى خمسين يمينا بالحصص من الديه للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن تبعّض فى واحد كمل يمينا تامه، و أصحهما فى جنبه المدعى عليه أن يلزم كل واحد خمسون يمينا، دليلنا: إجماع الفرقه و أخبارهم، و أيضا براءه الذمه و ما قلناه مجمع على لزومه، و ما قالوه ليس عليه دليل (۳/ ۱۳۷).

و قال العلامه فى المختلف ۷۸۸: الفصل الثانى: فيما يثبت به القتل، مسأله: اختلف الشيخان فى عدد القسامه فى قتل الخطأ، فقال الشيخ فى النهايه: و ان كان خطأ فخمسه و عشرون رجلا يقسمون مثل ذلك، و كذا قال فى المبسوط و الخلاف و ادعى فيه إجماع الطائفه و أخبارهم و تبعه ابن البراج و ابن حمزه، و قال المفيد رحمه اللّه تعالى: يثبت

....

بخمسين يمينا، و تبعه سلار و هو اختيار ابن

إدريس و هو الظاهر من كلام ابن الجنيد، و الوجه ما قاله الشيخ، لنا: انه أدون من قتل العمد فناسب تخفيف القسامه، و لأن التهجم على الدم بالقود أضعف من التهجم على أخذ الديه فكان التشديد فى الأول الأولى.

أقول: يبدو ان هذه الوجوه من الاستحسانات العقليه التى لا اثر لها فى الحكم الشرعى التعبدى فالأولى الاستدلال بالروايات كما قال قدس سره: و ما رواه عبد اللّه بن سنان فى الصحيح عن الامام الصادق عليه السلام قال: القسامه خمسون رجلا فى العمد و فى الخطأ خمسه و عشرون رجلا و عليهم أن يحلفوا باللّه، و فى الحسن عن يونس عن الامام الرضا عليه السلام ان أمير المؤمنين عليه السلام جعل القسامه فى النفس على العمد خمسين رجلا و جعل فى النفس على الخطأ خمسه و عشرون رجلا.

و قال العلامه فى المختلف ٨٢٥ مسأله: قال الشيخ فى الخلاف إذا كان المدعى واحدا فعليه خمسون يمينا بلا خلاف، و كذلك المدعى عليه ان كان واحدا فعليه خمسون يمينا، فان كان المدّعون جماعه فعليهم خمسون يمينا عندنا، و لا يلزم كل واحد خمسون يمينا، و كذا فى المدعى عليه ان كان واحدا لزمه خمسون يمينا، و ان كانوا جماعه لم يلزمهم أكثر من خمسين يمينا، و للشافعى فيه قولان فى الموضعين أحدهما مثل ما قلناه فى الموضعين، و الثانى يلزم كل واحد خمسون يمينا فى الموضعين الا أنه قال: أصحّهما أن فى جنبه المدعى خمسين يمينا بالحصص من الديه للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن تبعّض فى كل واحد كمل يمينا تامه، و أصحّهما فى جنبه المدعى عليه أن يلزم كل واحد خمسين يمينا، دليلنا: إجماع الفرقه و أخبارهم، و

أيضا براءه الذمه، و ما قلناه مجمع على لزومه و ما قالوه ليس عليه دليل، و قال فى المبسوط: فان كان المدعى عليه واحدا حلف

....

خمسين يمينا، و ان كانوا جماعه، قال قوم: يحلف كل واحد خمسين يمينا و قال آخرون: يحلف الكل خمسين يمينا و هو مذهبنا، و لكن على عدد الرؤوس الذكر و الأنثى فيه سواء، و الأقوى فى المدعى عليه أن يحلف كل واحد خمسين يمينا و فى المدعى ان على الكل خمسين يمينا- ثمَّ يذكر الفرق بينهما و يقول المصنف: و الوجه ما قاله فى الخلاف.

و فى الرياض ۲/ ۵۱۸: و مع تحقق اللوث يكون للأولياء إثبات دعوى القتل على المتهم مطلقا بالقسامه إجماعا منّا على الظاهر المصرّح به فى كثير من العبائر مضافا الى الصحاح المستفيضه و غيرها مع أنه لم ينقل الخلاف فى شرعيتها الا عن أبى حنيفه و هى فى العمد خمسون يمينا إجماعا على الظاهر المصرّح به فى جمله من العبائر ..

و كأنهم لم يعتدوا بخلاف ابن حمزه حيث قال: انها خمسه و عشرون، بل إطلاقها من الفتوى و الروايه على خلافه واضحه المقاله، مع مخالفته الأصل و الاحتياط بلا شبهه، و فى الخطأ و شبهه خمسه و عشرون على الأظهر، وفاقا للشيخ فى كتبه الثلاثه و المرتضى و الصهرشتى و الطبرسى و ابن حمزه و الفاضلين هنا و فى الشرائع و المختلف، و يميل اليه الشهيدان فى النكت و المسالك و ظاهر المقداد فى التنقيح و غيرهم من المتأخرين، و جعله المشهور فى القواعد، و ادّعى عليه الشيخ إجماع الطائفه، و نسبه فى الغنيه إلى روايه الأصحاب

مشعرا بالإجماع عليها و هو الحجه مضافا الى المعتبره .. خلافا للمفيد و الديلمى و الحلى و غيرهم فساووا بينه و بين العمد فى الخمسين، و اختاره الفاضل فى صريح الإرشاد و القواعد و ظاهر التحرير و ولده فى الإيضاح و الشهيدان فى اللمعتين و مستندهم غير واضح، عدا الأصل و الاحتياط و إطلاقات الأخبار بالخمسين، و الأول مخصص بما مرّ، و الثانى معارض بالمثل، فإن زياده الايمان على

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٠٨

....

الحالف تكليف ينافى إلزام المكلف به طريقه الاحتياط، و الأخبار لا إطلاق لها، فإنها ما بين نوعين: نوع ورد فى قضيه عبد اللّه بن سهل و سياقها أجمع ظاهر بل صريح فى قتله عمدا .. مع انها على تقدير تسليم إطلاقها قضيه فى واقعه لا عموم لها ينفع المتنازع قطعا .. و بالجمله لا ريب فى ضعف هذه الأدله و عدم صلوحها للحجيه فضلا أن يعترض بها نحو الأدله السابقه، مع ما هى عليه من الكثره و الخلوص عن شائبه الوهن و الريبه، فهذا القول ضعيف فى الغايه، و ان ادعى عليه إجماع المسلمين فى السرائر، و الشهره فى الروضه لظهور وهن الأول بمخالفه عظماء الطائفه، مع أنه لم ينقل موافقا له عدا المفيد خاصه، و على تقدير سلامته عن الوهن فهو معارض بإجماع الشيخ و بنحو هذا يجاب عن دعوى الشهره، فإنها على تقدير تسليمها معارضه بنقل الشهره على الخلاف فى القواعد كما عرفته، و بالجمله المذهب القول الأول، و ان كان الثانى أحوط، لكن لا مطلقا كما زعموه، بل إذا بذل الحالف الزياده برضاه و رغبته، و الا فإلزامه بها خلاف الاحتياط أيضا كما عرفته.

انتهی کلامه رفع اللّه مقامه. و انما نقلت عبارته برمّتها لیقف المطالع الکریم علی اختلاف الأقوال بین علمائنا الأعلام أولا، ثمَّ معارضتها بعضها مع بعض، و کیفیه الاستدلال و المناقشات و استخراج ما هو القریب من الصواب و الوجه فی ذلک، فتأمل فمثل هذه الطریقه سیّاله فی الفقه، یحتاج المجتهد إلیها کثیرا فی مقام استنباط الحکم الشرعی و اختلاف الفقهاء الکرام، و من اللّه التوفیق و السداد و هو العالم بحقائق الأمور.

و جاء فی المسالک ۲/ ۴۷۳: لا خلاف فی ان الأیمان فی العمد خمسون یمینا، و فی الخبر السابق المروی عن النبی ما یدل علیه، و أما فی الخطأ ففیه قولان: المساواه ذهب الیه من الأصحاب المفید و سلار و ابن إدریس و ابن الجنید و جماعه آخرون، بل ادعی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۰۹

....

علیه ابن إدریس إجماع المسلمین و مستنده عموم النص، و إطلاقها کالخبر السابق، و یشکل بأنه حکایه حال، فلا یعم، و بأن ظاهره بل بعض عباراته یقتضی ان القتل وقع عمدا، و ذهب الشیخ و أتباعه و المصنف و العلامه فی أحد قولیه إلی أنها فیه خمسه و عشرون و لصحیحه عبد اللّه بن سنان عن الصادق علیه السلام قال: القسامه خمسون رجلا فی العمد و الخطأ خمسه و عشرون رجلا و علیهم أن یحلفوا باللّه، و حسنه یونس عن الرضا علیه السلام أن أمیر المؤمنین جعل القسامه فی النفس علی العمد خمسین رجلا و جعل علی الخطأ خمسه و عشرین رجلا، و التفصیل قاطع للشرکه، و المصنف جعل التسویه أوثق فی الحکم، و التفصیل أظهر فی المذهب، و هو حسن، إذا تقرر ذلک فإنه

يبـدأ أولا بالمـدعى و قومه و هم أقاربه، فإن بلغوا العدد المعتبر حلف كل واحد منهم يمينا و ان لم يبلغوا تكررت عليهم بالسويه أو التفريق يثبت القتل، و لو عـدم قومه أو امتنعوا أو امتنع بعضـهم لعـدم علمه بالحال أو اقتراحا، حلف المدعى و من توافقه منهم العدد، و لا فرق بين كون القوم ممن يرث القصاص و الديه و كانوا هم المدعين أو غير وارثين أو بالتفريق.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۰: و لو لم يكن له قسامه، أى قوم يقسـمون- فان القسامه تطلق على الأيمان و على المقسم- و عـدم القسامه اما لعـدم القوم أو وجودهم مع عـدم علمهم بالواقعه فإن الحلف لا يصح الا مع علمهم بالحال أو لامتناعهم عنها تشـهيا فان ذلك غير واجب عليهم مطلقا، أو امتنع المدعى من اليمين و ان بذلها قومه أو بعضـهم، أحلف المنكر و قومه خمسين يمينا ببراءته، فان امتنع المنكر من الحلف أو بعضه، الزم الـدعوى، و ان بذلها قومه بناء على القضاء بالنكول، أو بخصوص هذه الماده من حيث أن أصل اليمين هنا على المدعى، و انما انتقل الى المنكر بنكوله، فلا تعود اليه كما لا تعود

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۱۰

....

مـن المـدعى الى المنكر بعـد ردهـا عليه، و قيـل و القائـل الشـيخ فى المبسـوط، له ردّ اليمين على المـدعى كغيره من المنكرين، فيكفى حينئذ اليمين الواحده، كغيره و هو ضعيف لما ذكر.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۰۷: فى القتل العمدى خمسون يمينا- على المشـهور شـهره عظيمه، بل ادعى عليه الإجماع و تدل على ذلك صحيحه عبد اللّه بن سنان ..

و صحيحه يونس و ابن فضال جميعا عن

الرضا عليه السلام .. و خالف فى ذلك ابن حمزه، حيث قال: انها خمس و عشرون فى العمد إذا كان هناك شاهد واحد، و فيه انه مبنى على أن الخمسين بمنزله شاهدين عدلين، و هو اعتبار ضعيف جدا، فلا يمكن جعله مدركا لحكم شرعى، على أنه مخالف لإطلاق هاتين الصحيحتين- و فى الخطأ المحض و الشبيه بالعمد خمس و عشرون يمينا- على الأشهر بين الأصحاب، و تدل على ذلك الصحيحتان المتقدمتان، و خالف فى ذلك جماعه، منهم المفيد و الديلمى و ابن إدريس و الفاضل و ولده و الشهيدان، و ذهبوا الى أنه لا فرق فى ذلك بين العمد و الخطأ، و فيه أنه مخالف لصريح الصحيحتين المتقدمتين، فلا يمكن القول به- و عليه فان أقام المدعى خمسين رجلا يقسمون فهو، و الا فالمشهور تكرير الأيمان عليهم حتى يتم عدد القسامه و هو غير بعيد- بل ادعى عليه الإجماع فى كلمات غير واحد من الأصحاب، و لم ينقل الخلاف فى المسأله عن أحد، الا أنه لم يرد فيها نص، بل مقتضى صحيحتى بريد بن معاويه و زراره و غيرهما أن القود يتوقف على حلف خمسين رجلا .. و على الجمله فإن تمَّ إجماع فى المقام- كما انه ليس ببعيد- فهو، و الا فثبوت القود بتكرير الأيمان مشكل جدا، نعم يؤكد ذلك ما ورد فى غير واحد من الروايات من أن القسامه إنما جعلت احتياطا للناس، لئلا يغتال الفاسق رجلا فيقتله، حيث لا يراه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۱۱

....

أحد، فإذا كانت عله جعل القسامه ذلك فكيف يمكن تعليق القود على حلف خمسين رجلا، فإنه أمر لا يتحقق الا نادرا، فكيف يمكن

أن يكون ذلك موجبا لخوف الفاسق من الاغتيال.

و فى كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۴۰۳ المطلب السادس: كيفيه القسامه (صيغتها و حالفها): اختلف الفقهاء فيمن يبدأ بحلف الأيمان الخمسين، هل المدعون أم المدعى عليهم؟ ۱- فقال الحنفيه: يبدأ بتحليف المدعى عليهم، كما هو الأصل فى أن اليمين على المدعى عليه، و يتخيرهم ولى الدم، لأن اليمين حقه، فيختار من يتهمه بالقتل فيحلف كل واحد منهم: (باللّه ما قتلته و لا علمت له قاتلا)- ثمّ يذكر المؤلف بعض الروايات فى هذا المقام و يقول-: و ان امتنع المدعى عليهم أو بعضهم عن الحلف، حبسوا حتى يحلفوا، لأن اليمين فيه مستحقه لذاتها، تعظيما لأمر الدم. ۲-

و قال المالكيه و الشافعيه و الحنابله و داود الظاهرى: يبدأ المدعون أولياء القتيل بالأيمان الخمسين، عملا بحديث سهل بن أبى حنتمه المتقدم .. فيحلف كل ولى بالغ عاقل منهم أمام الحاكم و المدعى عليه و فى المسجد الأعظم بعد الصلاه عند اجتماع الناس:

(باللّه الذى لا إله الا هو لقد ضربه فلان فمات أو لقد قتله فلان) و يشترط أن تكون اليمين قاطعه (على البتّ) فى ارتكاب المتهم الجريمه .. فاذا لم يحلف المدعون، حلف المدعى عليه خمسين، و برئ فيقول: (و اللّه ما قتلته و لا شاركت فى قتله، و لا تسببت فى موته) لقول النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم) أى يتبرأون منكم. فان لم يحلف المدعون، و لم يرضوا بيمين المدعى عليه، برئ المتهمون، و كانت ديه القتيل فى بيت المال عند الحنابله، خلافا للمالكيه و الشافعيه، و ان نكل (امتنع) المدعى عليهم عن اليمين، ردت الأيمان عند

الشافعيه على المدعين،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۱۲

المسلمين.

الثاني: التفصيل بين العمد فخمسون و غيره فنصفه،

ذهب اليه المحقق و العلامه فى إحدى كتبه و الشيخ الطوسى فى الخلاف (۱).

الثالث: لو كان للمدعى شاهدا واحدا فيكفيه نصف الخمسين،

ذهب اليه ابن حمزه الطوسى فى وسيلته.

الرابع: يكفى نصف الخمسين مطلقا،

اشاره

نسب الى بعض العامه، و لا دليل عليه إلا روايه نبويه مرسله، لا يؤخذ بها لإرسالها، و الثالث قريب منه فى الضعف، فإنه من الاعتبار الذى لا تساعده الأدله، أى انما هو اعتبار من قائله كما أشار إليه صاحب الجواهر (۲).

أما مستند القول الثانى فروايات خمسه (۳)، منها صحيحه عبد اللّه بن سنان فان حلفوا عوقب المدعى عليهم، حبس حتى يحلف أو يموت فى السجن، و قيل:

يجلد مائه و يحبس عاما. و لا يحبس عليها عند الحنابله كسائر الأيمان.

جاء فى خلاف الشيخ الطوسى ۳/ ۱۳۶: مسأله: القسامه فى قتل الخطأ خمسه و عشرون رجلا، و قال الشافعى لا فرق بين أنواع القتل ففى جميعها القسامه خمسون رجلا، دليلنا: إجماع الفرقه و أخبارهم.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۲ المقصد الثانى فى كمّيتها و هى فى قتل العمد خمسون يمينا فتوى و نصا مستفيضا أو متواترا كالمحكى من الإجماع المشعر بعدم الاعتداد بخلاف ابن حمزه حيث قال: انها خمسه و عشرون فى العمد إذا كان هناك شاهد واحد و هو مع ندرته غير واضح الوجه عدا ما قيل من أنه مبنى على ان الخمسين بمنزله شاهدين و هو اعتبار ضعيف لا تساعده الأدله بل إطلاقها على خلافه.

(۳) الوسائل ج ۱۹ ص ۱۱۹ باب ۱۱ من أبواب دعوى القتل الحديث ۱- محمّد بن

روايه ابن فضّال و ما جاء فى الدعائم إلا أنها مرسله، و ما فى فقه الرضا المنسوب اليه و هو ضعيف، و ما جاء فى أصل ظريف بن ناصح عن أمير المؤمنين عليه السلام.

و لنا أصول أربعمائه، و الأصل هنا

بمعنى الكتاب، فقد جمعت الروايات يعقوب عن على بن إبراهيم عن محمّد بن عيسى عن يونس عن عبد اللّه بن سنان قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: فى القسامه خمسون رجلا فى العمد و فى الخطأ خمسه و عشرون رجلا و عليهم أن يحلفوا باللّه.

۲- و عنه عن أبيه عن ابن فضّال و عن محمّد بن عيسى عن يونس جميعا عن الرضا عليه السلام و عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد عن الحسن ابن ظريف بن ناصح عن أبيه ظريف بن ناصح عن عبد اللّه بن أيوب عن أبى عمر المتطبّب قال: عرضت على أبى عبد اللّه عليه السلام ما أفتى به أمير المؤمنين عليه السلام فى الديات فمما أفتى به فى الجسد و جعله ست فرائض: النفس و البصر و السمع و الكلام و نقص الصوت من الغنن و البحح و الشلل من اليدين و الرجلين ثمَّ جعل مع كل شى ء من هذه قسامه على نحو ما بلغت الديه و القسامه جعل فى النفس على العمد خمسين رجلا و جعل فى النفس على الخطأ خمسه و عشرون رجلا .. الى آخر الخبر.

و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم و كذا الذى قبله. و رواه الشيخ و الصدوق من أسانيدهما الى كتاب ظريف. راجع مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۲۷۱ باب ۹.

دعائم الإسلام عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنه قال: القسامه فى النفس على العمد خمسون رجلا و على الخطأ خمسه و عشرون رجلا و على الجرح بحسب ذلك.

فقه الرضا عليه السلام: و قد جعل للجسد كله ست فرائض .. فجعل للنفس على العمد من القسامه خمسون رجلا و على

الخطأ خمسون و عشرون رجلا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۱۴

المنقوله عن الأئمه الأطهار من زمان أمير المؤمنين عليه السلام والى عصر الإمام العسكرى عليه السلام فى أربعمائه أصل، و قد كان ۳۳ أصلا من هذه الأصول عند صاحب الوسائل و بعضها عند العلامه المجلسى عليهما الرحمه، و قد جمعها و بوّبها المحامد الثلاثه الأول فى الكتب الأربعه (الكافى و من لا يحضره الفقيه و التهذيب و الاستبصار) ثمَّ جمعها ثانيه المحامد الثلاثه الأخر فى كتبهم (الوسائل و البحار و الوافى) و أصل ظريف بن ناصح من الأصول الأربعمأه و هو مذكور فى كتاب الجامع للشرائع لابن عم صاحب الشرائع المحقق الحلّى قدس سرهما، فى أصل ظريف روايه تدل على التفصيل.

ثمَّ لا شك فى وثاقه يونس بن عبد الرحمن، فروايته عن الامام الرضا عليه السلام و صحيحه عبد اللّه بن سنان تدلّان على القول بالتفصيل.

و من العجيب أن بعض الأكابر قد ناقش فى روايه يونس من حيث الدّلاله، بأنها فى مقام بيان العضو لا ـ النفس، و لكن فى وسطها جاءت كلمه النفس و إن كان صدرها و ذيلها حول قطع العضو، فتدبّر.

و اما مستند القول الأول فإطلاق الروايات الداله على الخمسين مطلقا، و عباره الصدوق فى المقنع، و معروف بين الفقهاء أن عباراته فى المقنع إنما هى عين التنصيص الخبرى كنهايه الشيخ الطوسى عليهما الرحمه، إلا أنه يعدّ مرسلا (۱).

ربما يقال: الإرسال بهذا النحو بأن يسند الى المعصوم عليه السلام من دون الروايه و ذكر السند لا يوجب قدحا فى سند الروايه، لأنه بمنزله التوثيق للوسائط، فيلزم أن لا يكون مجال للإشكال فى السند من جهه الإرسال بهذا الاعتبار، فتأمل.

القصاص على ضوء

ثمَّ من الواضح أنه و ان كان لنا إطلاقات إلا أنها على طائفتين: فطائفه و هی كثيره ترجع إلى روايه قتل اليهود مسلما (۱) إلا أن ظهور الروايه فى القتل العمدى للقرائن الخارجيه الداله على ذلك، و طائفه ليس فيها ذلك كروايه مسعده بن زياد و روايه بريد بن معاويه، إلا أنه يشكل التمسك بإطلاقها فإنه بناء على صحه الإطلاق و صحه السند فإنها مقيده بمثل روايه يونس و صحيحه عبد اللّه ابن سنان، ففى العمد يشترط الخمسين دون الخطأ و شبه العمد و هو المختار كما عند المشهور.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۱۸ باب ۱۰ الحديث ۳- و عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى عمير عن ابن أذينه عن زراره قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن القسامه فقال: هى حق إن رجلا من الأنصار وجد قتيلا فى قليب من قلب اليهود فأتوا رسول اللّه فقالوا: يا رسول اللّه انا وجدنا رجلا منا قتيلا فى قليب من قلب اليهود، فقال لهم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: فليقسم خمسون رجلا منكم على رجل ندفعه إليكم قالوا: يا رسول اللّه كيف نقسم على ما لم نر؟ قال: فيقسم اليهود، قالوا: يا رسول اللّه كيف نرضى باليهود و ما فيهم من الشرك أعظم؟ فوداه رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم، الخبر. و رواه الشيخ بإسناده عن ابن أذينه و بهذا المضمون روايه أخرى عن أبى بصير و هى الروايه الخامسه فى الباب و كذلك الروايه السابعه فراجع، و كذلك روايه بريد بن معاويه فى الباب التاسع الحديث الثالث، و روايه مسعده بن زياد

الحـديث السـادس: عن جعفر عليه السـلام قـال: كـان أبى رضـى اللّه عنه إذا لم يقم القوم المـدّعون الـبيّنه على قتـل قتيلهم و لم يقسـموا بأن المتهمين قتلوه حلّف المتهمين بالقتل خمسين يمينا باللّه ما قتلناه و لا علمنا له قاتلا ثمَّ يؤدّى الى أولياء القتيل، ذلك إذا قتل فى حىّ واحد، فاما إذا قتل فى عسكر أو سوق مدينه فديته تدفع إلى أوليائه من بيت المال.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢١۶

و إن قيل فى روايتى ابن سـنان و يونس لم يكن تعرّضا لشـبه العمـد، و لـم يذكره الفقهاء، و جوابه أن ما يقابل العمد غيره، و هم أعم من الخطأ و شبه العمد، و ذكرهم مصداقا دون آخر لا يضرّ بالعموم.

فرع:

قيل لو لم يكن للمدعى خمسون شخصا، فإنه يتكرّر اليمين على من كان حتى يتمّ الخمسون (١)، و ربما ذلك لما جاء فى روايه مسـعده بأن يحلف خمسين يمينا من جاء ذلك فى الجواهر ج ۴٢ ص ٢۴۴. و فى المراسم ص ٢٣٨: و قـد بيّنا أن من عدم البينه أقـام خمسـين رجلاـ قسـامه، فـإن نقص عن الخمسـين جمـاعه أو لم يكن له قـوم فليتمّ الولى أيمانـا يتم بهـا خمسـين، أو يحلف خمسين يمينا فى مقام الرجال.

و قال ابن حمزه الطوسى فى الوسيله ص ۴۶٠: فإذا أوجبت خمسـين يمينا و كان لولى الدم خمسون رجلا يحلفون باللّه تعالى ان المـدعى عليه أو عليهم، قتـل صـاحبهم، و ان كـان له أقـل من خمسـين رجلاـ كرّر عليهم الأيمـان بالحساب، فان لم يكن له من يحلف كرّر عليه خمسون يمينا، و ان كان من يحلف ثلثه كل واحد سبعه عشر يمينا، لأن اليمين

لا تنقسم.

و قال العلامه فى القواعد ۲۹۶: البحث الثانى فى كيفيه القسامه: إذا ثبت اللوث و حلف المدعى و قومه خمسين يمينا، يحلف كل واحد يمينا واحده ان كانوا عدد القسامه و ان نقصوا كرّرت عليهم الأيمان حتى يستوفى منهم الخمسون، و لو لم يكن له قوم أو كانوا فامتنعوا حلف المدّعى خمسين يمينا بعد الوعظ، و لو لم يكن له قوم أو كانوا و امتنعوا و لم يحلف المدعى حلف المنكر و قومه خمسين يمينا ببراءه ساحته أى ذمته-

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۱۷

....

و لو كانوا أقل من خمسين كرّرت عليهم حتى يستوفى الخمسون، فان لم يكن له قوم كرّرت عليه الأيمان حتى يكمل العدد، و فى الاكتفاء بقسامه قوم المدعى عن قسامته أو قسامه قوم المنكر إشكال، فإن امتنع المدعى و لم يكن له من يقسم الزم الدعوى، و قيل له رد اليمين على المدّعى، فإذا حلف المدعى القسامه ثبت القتل و وجب القصاص ان كان عمدا، و الديه ان لم يكن، و فى عدد القسامه فى الخطأ و عمد الخطأ قولان أقربهما مساواتهما للعمد، و قيل خمس و عشرون يمينا و هو مشهور.

و فى رياض الطباطبائى ۲/ ۵۱۹: و كيفيه القسامه: أن يحلف المدعى و أقاربه أولا، فإن بلغوا العدد المعتبر و حلف كل واحد منهم يمينا، و الا كرّرت عليهم بالسويه أو التفريق، و التخيير إليهم، كما لو زاد عددهم عن العدد المعتبر، و لو لم يكن للمدعى قسامه أو امتنعوا كلاـ أو بعضا لعدم العلم أو اقتراحا، حلف المدعى و من يوافقه إن كان، و الا كرّرت عليه الأيمان حتى يأتى بالعدد كملا، و لو لم

يحلف و كـان للمنكر من قومه قسـامه، حلف كـل واحـد منهم حـتى يكملوا العـدد، و لو لـم يكن له قسـامه يحلفون كرّرت عليه الأيمـان حتى يـأتى بتمام العـدد، و هـذا التفصـيل كما هو، و إن لـم يسـتفد من أخبار القسامه الا انه لا خلاف فيه أجـده، بل عليه الإجماع فى الغنيه .. و كيف ما كان: لو حلف المـدعى عليه أو مع قومه بطلت الـدعوى و أخـذت الـديه من بيت المال، لـدخوله فيمن جهل قاتله، و لئلا يطل دم امرئ مسلم و لخصوص الصحيح ..

و فى تكمله المنهاج ٢/ ١١٠: إذا كان المـدعون جماعه أقل من عـدد القسامه، قسـمت عليهم الأيمان بالسويه على الأظهر- وفاقا للمحقق قدس سره فى الشـرائع، و الفاضل فى القواعد و الإرشاد، و الأردبيلى فى شـرحه، و حكى ذلک عن الروض و التحرير و مجمع البرهان خلافا لما فى الجواهر، حيث أنه اختار عدم لزوم التساوى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢١٨

دون ذكر عـددهم، و يشـكل ذلـک فـإنه خلاف الاحتياط لشـده اهتمام الشارع المقـدس بمسأله الـدماء و لضـعف الروايه، و فى بعض الروايات عنوان الحالف و تعدّده.

و الوجه فى ذلـک هو مـا تقـدم من أنه لاـ دليـل على تكرير الأيمان أصـلا، و نصوص الباب جميعا خاليه عن ذلک و انما قلنا به لأـمرين: أحـدهما: الإجمـاع و التسالم عليه بين الأصـحاب، ثانيهما: ما عرفت من أنه لو لم نقل بالتكرير لزم هـدر دم المسـلم فى غالب الموارد، نظرا الى أن المدعى غالبا لا يتمكن من أن يأتى بخمسـين رجلا من قومه يقسمون على ان فلانا قاتل، و هو مناف لجعل القسامه احتياطا لدماء الناس، و على ذلک فلا بد

من الأخـذ بالمقـدار المتيقن، و هو التسـاوى فى القسـمه بينهم، و أما ثبوت الـدعوى بها مع عـدم التساوى فيحتاج الى دليل، و لا دليل.

و قال: المشـهور أن المدعى عليه إذا كان واحدا حلف هو و أحضـر من قومه ما يكمل عدد القسامه، فان لم يكمل كرّرت عليهم الأيمان حتى يكمل عـددها، و فيه اشـكال- و وجه الاشـكال: ان الحكم المزبور و ان كان مشـهورا شـهره عظيمه، بل ادعى عليه الإجماع فى كلمات غير وحـد من الفقهاء، الا أن ذلك لم يرد فى شـى ء من الروايات- و أما إذا كان أكثر من واحد، بمعنى أن الـدعوى كانت متوجهه الى كل واحـد منهم، فعلى كل واحد منهم قسامه خمسـين رجلا- على المشـهور بين الأصـحاب، و يدل على ذلك قوله عليه السـلام فى صحيحه بريد بن معاويه (حلف المدعى عليه قسامه خمسين رجلا) فان مقتضاه أن كل من انطبق عليه عنوان المـدعى عليه، كانت وظيفته الإتيان بقسامه خمسـين رجلا على التفصـيل الآنف الذكر، و خالف فى ذلك الشـيخ فى محكى الخلاف، فاكتفى بالخمسين منهم أجمع، و وجهه غير ظاهر، فالصحيح ما ذكرناه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۱۹

و بعض جعل الفرق بين العمدى فيلزمه خمسون حالفا، و غير العمد فخمسون حلفا، و الحق عدم الفرق بينهما من جهه الحالف و الحلف.

تنبيهات:

اشاره

و هاهنا تنبيهات نافعه:

الأول: قيل يشترط فى القسامه أن لا تكون الدعوى فيها بالجزم و لا تكون بنحو التواتر،

فان لازمها القطع و هذا لا يتلائم مع روح القسامه التى يستبطنها الظن، و المختار عدم الحاجه الى مثل هذا الاشتراط (۱).

الثانى: قيل لو زاد الحالفون على الخمسين فإنه يحلف الزائد

و هـذا خلاف الظاهر (۲) و ان نقص عن الخمسـين كـأن يكون تسـعه و أربعين، فحكى عن الشـهيد جـاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۴: (إن كان له) للمدعى (قوم) جازمون بما ادّعاه (حلف كل واحد يمينا إن كانوا عدد القسامه) إجماعا محكيا عن الخلاف و الغنيه مضافا الى ما تقـدم من النصوص التى مقتضـى إطلاقها كإطلاق الفتاوى و معقـد الإجماع عدم الفرق بين الوارث للقصاص أو الديه و غيره بل صرح به بعضهم مرسلا له إرسال المسلّمات، نعم ينبغى تقييد ذلك بما إذا لم يحصل من خبرهم تواتر.

الجواهر ۴۲/ ۲۴۴: و فى كشف اللثـام تبعـا للروضه (و ان زادوا أحلف منهم عـدد القسـامه و إليهم الخيره) و لم أجـده لغيرهما و

لعله لإطلاق النصوص الخمسين لكن عن الشهيد أنه قال: (لو كانوا أكثر من خمسين حلف كل واحد يمينا) و هو مناف لظاهر النصوص و الفتاوى.

جاء فى المسالك ۲/ ۴۷۴: إذا كان المدعى عليه أكثر من واحد فان حلف المدعى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۲۰

أن يقرع بينهم على اليمين الباقى. و لكن لا مجال للقرعه و ان قلنا بها فى كثير من الموارد، فان شرعيّتها هنا غير معلوم فإنها لكل أمر مشكل و مشتبه و مجهول، و لا جهل و لا إشكال و لا اشتباه فى المقام حتى يقرع (۱)، و قيل أن المدعى مخيّر بينهم، و قيل إليهم الخيره. و كذلك فيما لو زاد على الخمسين.

و قومه كفاه الحلف خمسين أو ما فى حكمها اتفاقا، و

ان توجهت اليمين على المـدعى عليهم ففى اشتراط كل واحد منهم العدد المعتبر أو الاكتفاء بحلف الجميع للعدد قولان للشـيخ، أولهما فى المبسوط و ثانيهما فى الخلاف، محتجا بإجماع الفرقه و أخبارهم و أصاله براءه الذمه من الزائد، و أصحهما الأول لأن الـدعوى واقعه على كل واحـد منهم بالدم و من حكمها حلف المنكر خمسـين، و وجه الثانى ان المدعى به جنايه واحده لاتحاد موضوعهـا، و قـد قـدر الشارع عليها خمسـين يمينا، فيقسّط عليهم كما يقسط على قوم المـدعى عليه، لو كان واحـدا و الفرق بين الأمرين واضـح، لأن كل واحـد من المـدعى عليهم ينفى عن نفسه ما ينفيه الواحـد و هو القود، فلهـذا يحلف كل واحـد منهم ما يحلفه الواحد إذا انفرد، و ليس كذلك المدعى لأن الكل سواء يثبتون ما يثبت الواحد إذا انفرد، و بهذا فرق الشـيخ فى المبسوط خلاف ما ذكره فى الخلاف.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۰: و لو زادوا عنها اقتصر على حلف خمسـين و المدعى من جملتهم، و يتخيرون فى تعيين الحالف منهم، و لو نقصوا عن الخمسـين كررت عليهم أو على بعضـهم حسبما يقتضيه العدد الى أن يبلغ الخمسين، و كذا لو امتنع بعضهم كررت على الباذل متساويا و متفاوتا، و كذا لو امتنع البعض مع تكرير اليمين.

الجواهر ۴۴ / ۲۴۴: و عـن الشـهيد (لـو كـانوا تسعه و أربعيـن أقرع بينهـم على اليمين البـاقين) و فيه أنه لاـ إشـعار فى شـى ء من النصوص بالقرعه و انما هو حق لهم مختارون فيه حتى أن لهم جميعا الامتناع منه فلا إشكال حينئذ كى يكون محلا للقرعه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۲۱

ثمَّ لو كان العدد ناقصا، فقيل بالتكرار

على الموجودين، و ان كـان الأحوط خلاف التكرار، إلا أنه لو قيل به فهل يكرّر عليهم بالسويه بمعنى أنه لو كان عـددهم مثلا خمسه و عشرون نفرا، فهل كـل واحـد منهم يحلـف مرتين أو يحلف أحـدهم مره و الآخره ثلاث مرات و هكـذا لا على نحو التساوى؟

فقيل بجواز الاختلاف لظهور الإطلاقات، و الحال لم نجد عليه روايه حتى تكون مطلقه، فالأحوط أن يؤخذ بالقدر المتيقن من التساوى بين الحالفين فى اليمين بناء على جواز التكرير (١).

الثالث: هل يعتبر التوالى فى الأيمان (٢)؟

الحق أنه يعتبر التوالى بالنحو جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۴۴: فلو كانوا ثلاثه مثلا حلف كل منهم سته عشر يبقى اثنتان يحلفهما اثنان منهم فان كان ولى الدم منهم واحدا أو اثنين حلفهما ولى الدم و لا حاجه الى أن يحلف كل منهم سبع عشره كما عن المبسوط و الوسيله و ان كان يمكن أن يكون وجهه أن القسمه بينهم بالسويه و لا تكون مع استيفاء القسامه إلا بذلك و ان اقتضى ذلك الزياده على الخمسين فإنها غير منافيه و لعل الأول أولى بناء على ظهور الأدله فى إراده الخمسين منهم كيف شاؤوا و الفرض أن الحق لهم، فان لم يفعلوا ضاع الحق الذى لهم.

قال العلامه فى القواعد ۲۹۶: و هل يشترط توالى الأيمان فى مجلس واحد؟

الأقرب عدمه. و قال فخر المحققين فى إيضاحه ۴/ ۶۱۴: وجه القرب انها أيمان متعدده لم ينص الشارع فيها على توال، و لا إطلاق، و الأصل عدم الاشتراط، و من انها كاليمين الواحده فلا يجوز تبعيضها، و لأن للموالاه أثر فى الزجر و الردع يكون أكثر وقعا فى النفس، و لنهى الشارع عنها فى قوله تعالى وَ لَا تَجْعَلُوا اللّهَ عُرْضَةً

لِأَيْمانِكَمْ (البقره:

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٢٢

المتعارف لا بالدقه العقليه مثلا، بل لو حكم العرف فى الأيمان بأنها الحلف لموضوع واحد، فإنه يكفى ذلك.

الرابع: الخمسون من أسماء العدد،

و قد وقع نزاع عند الأصوليين فى مفهوم العدد، بأنه لو قال المولى أكرم خمس رجال، فهل هذا يعنى خصوص الخمسه بلا زياده و لا نقصان، فهل للعدد هذا المفهوم؟

فى المسأله احتمالات أربعه:

١- بشرط لا من حيث الزياده و النقصان.

٢- لا بشرط من حيث الزياده و النقصان.

٣- لا بشرط من حيث الزياده و بشرط شى ء من حيث النقصان.

۴- بعكس الثالث.

فذهب الفاضل النراقى و تبعه جماعه الى أن أسماء العدد لا مفهوم لها، اى لا بشرط من حيث الزياده و النقيصه، و ذهب المتقدمون الى بشرط لا من حيث الزياده و النقصان، و يذهب السيد ابن طاوس إلى القرعه، كما يقولها فى الصلاه الى الجهات الأربعه عند الشك فى القبله، و المختار هو القول الأول، فإن الظاهر من العدد الخاص وجود مصلحه فلا يزاد عليه و لا ينقص، فحينئذ فيما نحن فيه ٢٢۴) و الأقوى عندنا هو الأقرب عند المصنف.

و فى كتب العامه جاء فى كتاب الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۴٠۵: و يشترط عند المالكيه أن تكون الأيمان متواليه، فلا تفرق على أيام و أوقات، لأن للموالاه أثرا فى الزجر و الردع. و لا يشترط عند الشافعيه على المذهب و الحنابله موالاتها، لأن الإيمان من جنس الحجج، و الحجج يجوز تفريقها، كما لو شهد الشهود متفرقين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٢٣

....

يقتصر على الخمسين، و ان قلّ عنه فلا يكون من القسامه، و من اختار القول الثانى فى مفهوم العدد، يذهب هنا فيما لو

قلّ عن الخمسين إلى انه من القسامه أيضا.

الخامس: فيما لو رجع الحالفون عن حلفهم و يمينهم و كذّبوا أنفسهم أو ادّعوا الاشتباه و الالتباس،

فتاره يكون ذلك قبل حكم الحاكم، و اخرى بعده، ففى الصوره الأولى فالمختار ثبوت فسقهم إذا حلفوا على الباطل، و عليهم كفاره اليمين الكاذبه، إلا ان يكون رجوعهم عن خطأ أو اشتباه فى القاتل، فلا يوجب ذلك فسقهم و يسمع منهم، و قيل لا يسمع قياسا بالإنكار بعد الإقرار، و لكن القياس باطل فى مذهبنا، و مقتضى الاحتياط عدم تأثير حلفهم بعد رجوعهم، و يحتمل تعزيرهم بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه.

و إذا كان بعد حكم الحاكم، فإنه يثبت فسقهم و عليهم كفاره، و يشكل قصاصهم، فان السبب ليس أقوى من المباشر، و انما تؤخذ الديه منهم لا من المباشر و لا من بيت المال فإنهم السبب، إلا أن يدّعوا الخطأ و الاشتباه، فيحتمل ان تكون الديه من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين، أو يقال ان هذا المورد لا يقلّ عن قتل الخطأ، إلا أنه لا تؤخذ الديه من عاقلتهم فلا دليل عليه، انما تؤخذ منهم فهو من شبيه العمد و اللّه العالم.

السادس: فيما لو شك فى عدد الخمسين و بلوغه؟

فتاره يعلم أنه لم يتعد الخمسين فيكون الشك فى الناقص، و اخرى بالعكس، و ثالثه يكون الشك فى الطرفين، ففى الصوره الأولى قيل بأصاله عدم النقيصه فيستصحب و جوابه:

متى تحقق الحلف الناقص حتى يستصحب، إلا أن يقال قبل الحلف مطلقا لم يكن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۲۴

حلفا فنجرى عدم النقيصه بهذا المعنى، و لكن يلزمه الأصل المثبت و هو ليس بحجه، و ان دليل الاستصحاب منزل على ما هو المتفاهم العرفى و لا يفهم العرف من العدم، العدم السالبه بانتفاء الموضوع، ثمّ مختارنا فى حجيه الاستصحاب أنها من حيث الروايات لا العقل و الفطره كما قيل، فلا

مجال للاستصحاب حينئذ.

ثمَّ الشک فی الزیاده لا یضرّ فی الخمسین، و أما الشک فی الطرفین فمن جهه القله کما فی الصوره الأولی من الاستصحاب و عدمه، و من جهه الکثره کما فی الثانیه بعدم الضرر بالخمسین.

السابع: لو اختلف المدعی مع المدعی علیه

اشاره

فهنا فروض کثیره (۱) و فی کل لقد ذکر الأستاذ قدس سره صور أربعه و فی کل صوره فروض عدیده، لم أوفّق فی حضور الدرس لسفر أو غیره، فطلبت من ولده فضیله آیه اللّه زاده السید جواد المرعشی الأشرطه أو ما أملاه علیه الولد حیث کان قبل الدرس یملی علیه رؤوس أقلام الدرس فامتنع عن ذلک، فبقی هذا الموضوع و موضوع آخر ناقصا مع کل الأسف فنعتذر من القراء الکرام و العذر عند کرام الناس مقبول.

ثمَّ الناقص عند مراجعه الجواهر انما هو من صفحه ۲۴۵ الی صفحه ۲۵۰ و المباحث فیها حول تکرار القسامه عند نقص الخمسین نفرا فی مقام الحلف فی النفس و کذلک حکم ما فی الجروح و دخول ولیّ الدم معهم، ثمَّ لو لم یکن للولی قوم أو کانوا فامتنعوا عن الحلف حلف المدعی خمسین یمینا، ثمَّ فی الخطأ المحض و الشبیه بالعمد إنما القسامه خمس و عشرون یمینا للروایات فی هذا الباب و لکن من الأصحاب من سوی بین العمد و الخطأ و هو و ان کان أوثق فی الحکم و لکن التفصیل أظهر فی المذهب، ثمَّ لو کان

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۲۵

فرض صور. فمنها: فیما لو اختلف المدعی مع المتهم حال تعددهما فالمسأله ذات صور:

الأولی: فیما لو کان مدعیان یتهمان نفرین بالقتل مع صدق اللوث. فعلی المتهمین الدفاع عن أنفسهما عند الإنکار، فیما لم تقم البینه من قبل

المـدعيين، و لـو كـان رفـع التهمه و دفعهـا يتوقـف على اليمين أو القسـامه، على كـل واحـد منهمـا أو معـا، و لكن لـو لم يمكن للمتهمين رفع التهمه عن أنفسـهما لاـ بـاليمين و لاـ بالقسـامه، فربمـا يقـال عليهما الـديه لموضع التهمه، لا سـيما مع امتناعهما عن اليمين و القسامه، فإن رفعها كان بأيديهما بعد عجز المدعى عن إثبات دعواه.

الثانيه: لو كان المـدّعيان يدّعيان العلم الإجمالى بين ان يكون زيد قاتلا أو بكر، فإن المسأله هذه ترجع إلى الشـبهه المحصوره و العلم الإجمالى و اختلاف الأقوال فيه، و المختار بين المحققين من المتأخرين قولان:

الأول: انه منجز فى الأطراف المحصوره و يكون كالعلم التفصيلى، و هذا ما ذهب اليه المحقق الآخند صاحب الكفايه قدس سره فـإنه يرى كون العلم الإجمـالى العله التـامه لتنجز الحكم، فقول الوليين كالمعلوم التفصـيلى حينئـذ فيطالب بالقسامه من المتهمين فيمـا لو لم يكن للمـدعيين القسـامه المثبته، و لاـ يبعـد المـدعون جماعه قسـمت عليهم الخمسون بالسويه فى العمـد و الخمس و العشـرون فى الخطـأ، و لصاحب الجواهر تحقيق فى المقام، ثمَّ لو كان المـدعى عليهم فى القتل أكثر من واحـد ففيه أى الاكتفاء منهم بالخمسين لو لم يحلف المدعى تردد و خلاف أظهره وفاقا للمبسوط و غيره فمن تأخر عنه ان على كل واحد خمسين يمينا كما لو انفرد فى الدعوى عليه لأن كل واحد منهم تتوجه عليه دعوى بانفراده، و المسأله فيها تفصيل فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۲۶

....

ان يكون لكـلّ واحـد من المتهمين قسـامه مسـتقله خمسون يمينـا، و ربما يقال بالتقسـيم بينهما بالسويه فإنه القـدر المتيقن، و ان امتنعا عن القسامه و لم يردّوها على المدعيين أو ردّا و

لكن لم يقبل المدعيان ذلك، فإنه عليهما الديه للاتهام و عدم رفعه.

الثانی: و هو مبنی الشيخ الأنصاری قدس سره ان العلم الإجمالی مقتض للتنجّز- أی بمنزله العله الناقصه- فيطالب حينئذ بالقسامه فإن أقاما ذلک ثبتت براءتهما، و تأخذ الديه من بيت المال، و إلا فيحكم عليهما بالديه.

الثالثه: يدعی أحدهما أن القاتل زيد منفردا، و الثانی يدعی انه زيد مع آخر بالاشتراک، فيطالب المدعی الأول بالنسبه الی زيد خمسين قسامه، و من الثانی نصف الخمسين بالنسبه إلی شريک زيد، و إلا فيطالب القسامه من المتهمين فان امتنعا و لم يرفعا التهمه عن أنفسهما و لم يبرءا فعليهما الديه لبقاء التهمه.

الرابعه: أحدهما يدعی الانفراد بالنسبه الی زيد، و الآخر يدّعی الانفراد بالنسبه إلی عمرو، و بالمدلول الالتزامی يلزم ان ينفی كل واحد دعوی الآخر، و نتيجه ذلک تعارض المنطوق المطابقی لكل منهما مع المفهوم الالتزامی فيتساقطان، و تأخذ الديه من بيت المال.

الخامسه: يدّعی أحدهما التعيّن و الآخر يدّعی العلم الإجمالی، فلو قلنا بتنجّز العلم الإجمالی فحكمه كما مر.

فهذه فروض خمسه فی الصوره الرابعه فيما لو اختلف المدعی مع المتّهم.

ثمَّ لو قلّت القسامه عن الخمسين، فمن يقول بجواز تكرارها فهو فی راحه، و من يقول بلزوم تعدّدها الی الخمسين، فيلزمه سقوط القسامه الناقصه، فعلی

المتهم أن يرفع التهمه عن نفسه، و إلا فعليه الديه.

و كذلک فيما لو لم يكن لولی الدم أقرباء كی يقسموا له، أو قلّ عددهم أو امتنعوا عن ذلک، فإنه تبقی التهمه و عليه رفعها.

و هنا تنبيهات:

الأول: يا تری هل يصح ان يكون المدّعی أو المنكر واحدا من أفراد القسامه، أم يلزم الخمسون بناء عليه من غير المدعی

و المدّعى عليه (١)؟

ظاهر بعض الروايات (٢) (أن يـأتى خمسـين رجلا) و هـذا يعنى أنه من غير نفسه، و لكن فى بعضـها يحلف هو و أقربائه، و عليه يصح ان يكون المدّعى أو المدّعى عليه واحدا منهم (كما هو المختار).

الثـانى: يـا ترى هل يكتفى بيمين واحـده نفيا أو إثباتا للمـدّعى أو المنكر؟ جاء هـذا المعنى فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۱ و كيف كان (فلو كان المدعى عليه واحدا فأحضـر من قومه خمسـين يشـهدون ببراءه) و لم يكن فيهم بيّنه مقبوله (حلف كل واحد منهم يمينا) إن شاؤوا و حكم ببراءته قصاصا و ديه (و لو كانوا أقل من الخمسين كررت عليهم الأيمان حتى يكملوا العدد) على حسب ما عرفته فى المدعى.

(و) كـذا قـد عرفت أيضا أنه (لو لم يكن للولى) المدّعى (قسامه و لا حلف هو كان له إحلاف المنكر خمسـين يمينا إن لم تكن له قسـامه من قومه و ان كـان له قوم كـان كأحـدهم) بلاـ خلاف و لا إشـكال فى شـى ء من ذلك إلا فى اعتبار خصوص حلف الولى معهم الذى عرفت البحث فيه سابقا. انتهى كلامه.

راجع الوسائل ج ۱۹ ص ۱۱۴ باب ۹ من أبواب دعوى القتل الحـديث ۳- ۵- ۶ و الباب ۱۰ الحديث ۵ و الباب ۱۱ الحديث ۱- ۲.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۲۸

بالنسـبه الى المدّعى لا يكفى اليمين الواحده، أما المنكر فقيل هو مصداق (و اليمين على من أنكر) فيكفى الواحده حتى فى مثل القسامه للإطلاق، و لكن لا يتمّ هـذا المعنى، فان اليمين المردوده على قسـمين، فتاره من القسامه، و أخرى يمين واحـده، فالثانى يحلف و لا يلزمه سقوط الدعوى، بخلاف الأول

فلا يكتفى بالواحده كما هو الظاهر.

الثـالث: لو ثبت بـان زيـدا قاتـل إلاـ انه اختلف انه من العمـد أو الخطأ، فأقام المـدّعى البيّنه على العمـد فتثبت الـدعوى مع البيّنه الجامعه للشـرائط، و لو اختلف الوليان فى الـدعوى فقال أحـدهما انه من العمد، و الآخر من الخطأ، فمن أقام البيّنه دون الآخر فله ذلـك، و إلاـ فيلزم التعارض بينهما، و فيما لم يكن الترجيـح لأحـدهما يلزم التساقط، و يبقى الاتهام و على المنكر ان يـدفعه عن نفسه، فـان دفع ذلك و لو بالقسامه، فالـديه من بيت المال، و إلا فعليه ذلك (١)، و يعلم فروض كما جاء هـذا المعنى و قبله فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۲: (و) كيف كـان ف (لو امتنع) المنكر (عن القسـامه) و لو يمينا واحـده (و لم يكن له من يقسم) عنه من قومه (ألزم الدعوى) بمجرد النكول كما عن السـرائر و الجامع بل قيل إنه الأشهر و عليه عامه متأخرى أصحابنا، و هو كذلك بناء على القضاء بمجرد النكول فى غير المقام الذى تقدم البحث فيه مفصـلا فى كتاب القضاء بل لعله كذلك و ان لم نقل به هناك .. (لمـا ورد فى الخبرين- الوسائل باب ۹ من أبواب دعوى القتل الحـديث ۳- ۵-) مؤيـدا ذلك كلّه بأن اليمين هنا على المدّعى أصـاله و انمـا حلف المنكر بنكول المـدّعى أورده فـإذا نكل لم يعـد الى المـدّعى. لكن (و) مع ذلك (قيل) و القائل الشـيخ فى المبسوط (له رد اليمين على المدّعى) كما غير المقام لعموم أدلته و خصوصا فيه للاحتياط فى الدماء، بل فى ظاهر

المسأله و تفريعاتها من الضابطه التى ذكرناها.

الرابع:

لو أقرّ المتهم على الخطأ فإنه لا يقبل منه، إذ هذا من الإقرار على الغير و هم العاقله.

الخامس: لو اختلف المدّعى و المتهم بين العمدى و غيره أعم من التعيين فى الغير كشبه العمد أو الخطأ أو الإجمال بينهما بان يقول المتهم لم أقتله عمدا و يسكت، فحكمهما يعلم ممّا مر فلا نطيل الكلام طلبا للاختصار.

القسامه فى الأعضاء و الأطراف

هل تثبت القسامه (مع التهمه) (١) عبارته الإجماع عليه و ان كان هو كما ترى.

و عليه فهل ترد القسامه أم يكتفى بيمين واحده؟ وجهان و ظاهر عبارته المحكيه عنه فى كشف اللثام على طولها يعطى ردّ القسامه، و ربما قيل: إن قلنا: إن الخمسين يمين واحده فله الرد و إلا فلا و الجميع واضح الضعف بعد الإحاطه بما عرفت و إن أطنب فى المبسوط بذكر ما يقتضى ذلك، لكنه لا حاصل له على وجه يعارض ما ذكرناه. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

هذه الكلمه لم يذكرها سيدنا الأستاذ إلا انها جاءت فى عباره الجواهر حيث قال:

نعم يعتبر فى القسامه نحو ما سمعته فى القتل ان تكون (مع التهمه) اى اللوث كما صرّح به غير واحد، بل عن السرائر الإجماع عليه و هو الحجه بعد ما سمعته سابقا من أدله اللوث، خلافا للمحكى عن المبسوط فلم يعتبره كما عن أكثر العامه أو جميعهم عدا الشافعى فى تفصيل له و لعله لإطلاق النصوص السابقه كون اليمين على المدّعى فى الدم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٣٠

فى قطع الأعضاء و جراحتها (١)؟ المقتصر فى تقييدها على النفس دون الأعضاء و لكن فيه أنه مقيد بما عرفت و لو للإجماع فيهما.

جاء فى الجواهر ج ٤٢ ص ٢٥٣: و لا خلاف

عنـدنا بل (و) لا إشـكال فى (أنه تثبت القسامه فى الأعضاء) كالنفس، بل فى التنقيح عن المبسوط عندنا كالمحكى عن الخلاف للاشتراك فى حكمه مشروعيتها و للنصوص الخاصه التى تسمعها إن شاء اللّه.

و قال الشيخ الطوسى فى الخلاف ٣/ ١٣٧: يثبت عندنا فى الأطراف قسامه مثل العينين و اللسان و اليدين و الرجلين و الشم و غير ذلك، و قال جميع الفقهاء لا قسامه فى الأطراف و انما هى فى النفس وحـدها، الا أن الشافعى قال إذا ادّعى قطع طرف يجب فيه الديه كامله، كان على المدعى عليه اليمين، و هل يغلّظ اليمين أم لا؟ على قولين:

أحـدهما: لا يغلّظ مثل سائر الأموال، و الثانى: يغلّظ و كيف يغلّظ مثل ما يغلّظ فى النفس، فان كان المـدعى عليه واحـدا حلف خمسين يمينا، و ان كانوا جماعه فعلى قولين:

أحـدهما: يحلف كـل واحـد بمـا يحلف الواحـد، و الثانى: يحلف الكل خمسـين يمينا على عـدد الرؤوس، و ان كانت الجنايه ما يجب فيهـا دون الـديه كقطع يـد أو رجـل فهـذا يجب فيها نصف الـديه، و قـدر ما يغلّظ فيها قولان: أحـدهما خمسون يمينا و لو كانت أنمله لأن الاعتبار بحرمته، و الثانى: التغليظ مقسوم على قدر الديه، و الواجب فى اليد نصف الديه يحلف نصف الخمسين، خمسا و عشـرين يمينا، هـذا إذا كان المـدعى عليه واحدا، و ان كانوا جماعه ففيها خمسه أقوال: أحدها: على كل واحد خمسون يمينا، الثانى: على كل واحد خمسه و عشرون يمينا، و الثالث: على كل واحد عشره أيمان، و الرابع: على كل واحد خمسه أيمان، و الخامس: على كل واحد يمين واحده على القول الذى يقول انه لا تغلّظ الأيمان، و عند أصحابنا

ان ما يجب فيه الديه فى الأطراف فالقسامه فيه سته

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۱

....

أنفس بسته أيمان، فان لم يكونوا كرّرت على المدعى سته أيمان، و فيما نقص بحسابه فان امتنع المدعى حلف المدعى عليه سته أيمان أو ما يلزم بحساب ذلک منهم، و ان كانوا جماعه لا نص لهم فيه، و الذى يقتضيه المذهب أنه لا يغلّظ على كل واحد منهم، دليلنا: إجماع الفرقه و أخبارهم.

و قال الديلمى فى المراسم ص ۲۴۸: و اعلم ان القسامه فى الأعضاء و الجراح على قدر مبلغه من الديه فى الرجال، إن وجب فيه نصف الديه فخمسه و عشرون رجلا، و ان وجب فيه خمس ديه فعشره رجال، و على هذا فقس.

و قال ابن حمزه الطوسى فى الوسيله ص ۴۶۰: و ان كانت الجنايه على الطرف، و أوجبت ديه النفس، كان فيها ست أيمان، و ان وجبت نصف الديه ففيها ثلاث أيمان، و ان أوجبت سدس الديه ففيها يمين واحده، فإذا أوجبت خمسين يمينا و كان لولى الدم خمسون رجلا- يحلفون باللّه تعالى ان المدعى عليه أو عليهم، قتل صاحبهم .. و لا تسمع الدعوى فى ذلک إلا محرره، و اقامه القسامه فى الأطراف على ما ذكرنا و فى الكميه على حد القسامه فى النفس (فى نسخه: و اقامه القسامه على ما ذكرنا فى الكميه من سته و خمسه و ثلاثه و غير ذلک على ما ذكرنا، و فى الكيفيه حد القسامه فى النفس).

و قال العلامه فى المختلف ص ۲۸۹: مسأله: قال الشيخ فى المبسوط: فأما إذا كانت الدعوى دون النفس فعندنا فيه قسامه و عندهم لا قسامه فيها، و لا يراعى أن

يكـون معه لوث و لاـ شاهـد، و منع ابن إدريس ذلـك و شـرط اللوث و هو أقرب، لنـا: ان الأصـل براءه الـذمه و عموم قوله عليه السـلام: البينه على المـدعى و اليمين على من أنكر، صـرنا الى العكس فى الجنـايه مع اللوث لأـنه يصـير كالأصـل فيهـا .. مسأله: القسامه فى الأعضاء التى فيها الديه كامله كالعينين و السمع و الأنف و الذكر و اليدين و الرجلين

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۲

....

و غيرهـا قال الشـيخ: تجب القسامه فيه سـته رجال يحلفون باللّه تعالى ان المـدعى عليه قـد فعل بصاحبهم ما ادعوه عليه، و ان لم يكن للمـدعى قسـامه كررت عليه سته أيمـان فـان لم يكن له من يحلف و لاـ يحلف هو، طولب المـدعى عليه بقسـامه سـته نفر يحلفـون عنه انه برئ من ذلـك، فـان لم يكن له من يحلـف حلف سـته مرات انه برئ ممـا ادعى عليه و فيمـا نقص من الأعضـاء القسامه منها على قدر ذلك، ان كان سدس العضو فرجل واحد يحلف بذلك، و ان كان ثلثه فاثنان و ان كان النصف فثلاثه، ثمَّ على هذا الحساب، و كذا فى الخلاف و المبسوط، و تبعه ابن حمزه و ابن البراج، و قال سلّار: انه كالنفس ان وجب فيها خمسون كالعمـد، و كـذا للطرف إذا بلغ أرشه الـديه و ان وجب فيهـا خمس و عشـرون كالخطـإ، و كـذا الطرف، و نقله ابن إدريس عن المفيـد و اختـاره هو أيضـا، و الوجه مـا قـاله الشـيخ، لنـا: ان الجنـايه هنـا أخف، فكان الحلف فيها أخف و التشـدد فيه أقل عملا بالتناسب، و ما رواه يونس فى الحسن عن الرضا عليه السلام،

و قـال فی حـدیث عن أمیر المـؤمنین علیه السـلام: و علی مـا بلغت دیته من الجـوارح ألـف دینـار سـته نفر فمـا کـان دون ذلک فبحسابه من سته نفر. الحدیث.

و قال العلامه فی القواعـد ۲۹۷: و یثبت القسـامه فی الأعضـاء کثبوتهـا فی النفس، لکن ان کان فی العضو دیه النفس کالـذکر و الأنف فالقسامه خمسون، و قیل سـته أیمان و ان کان أقل فبحساب النسـبه من خمسـین أو من سـته علی رأی، ففی الید خمس و عشـرون یمینا أو ثلاثه، و فی الإصـبع خمس أیمان أو یمین واحـده، و کـذا الجراح ففی الموضـحه ثلاثه أیمان، و فی الحارصـه یمین واحـده، و لو کان المـدّعون جماعه قسـمت الخمسون بالسویه علیهم، و لو کان المـدعی علیهم أکثر من واحد فالأقرب ان علی کل واحد خمسین یمینا، کما لو انفرد لأن کل واحد منهم یتوجه علیه دعوی بانفراده.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۳

....

و فی ریـاض الطباطبائی ۲/ ۵۲۰: و یثبت الحکم فی الأعضـاء بالقسـامه کثبوته بها فی النفس بلا خلاف أجـده، بل علیه إجماعنا فی المبسوط علی مـا حکـاه عنه فی التنقیـح و هو أیضـا فی غیره، و هو الحجه، مضافـا الی النصوص الآتیه، خلافا لأکثر العامه، و هل یعتبر اقتران الـدعوی هنا مع التهمه کما فی النفس أم لا؟ ظاهر العباره و نحوها الأول، و هو صـریح جماعه و منهم الحلی قیل مـدعیا فی ظـاهر کلامـه الإجمـاع علیه و هو الحجه، مضافا الی بعض ما قـدمناه فی اعتباره فی أصل القسامه، خلافا للمحکی عن المبسوط فاختار الثانی، و حجته غیر واضحه، سیما فی مقابله تلک الأدله، فما کانت دیته دیه النفس کالأنف و اللسان

و نحوهما فالأشهر كما هنا و فى غيره ان عدد القسامه سته رجال و هو خيره الشيخ و اتباعه و فى الغنيه الإجماع عليه و هو الحجه مضافا الى المعتبره المرويه فى الكتب الثلاثه و فيها الصحيح و غيره، فيما أفتى به أمير المؤمنين عليه السلام فى الديات، و من جملته فى القسامه، جعل على العمد خمسين رجلا، و جعل فى النفس على الخطأ خمسه و عشرين رجلا، و على ما بلغت ديه الجوارح ألف دينار سته نفر، فما كان دون ذلك فبحسابه من سته نفر، الحديث. خلافا للديلمى و الحلى فساويا بين النفس و الأعضاء فى اعتبار الخمسين أو الخمسه و عشرين، ان قلنا بها فى الخطأ و الا فالخمسين مطلقا، و حكاه الثانى عن المفيد أيضا، و اختاره أكثر المتأخرين جدا، لكن لم يذكروا الخمسه و العشرين فى الخطأ، بل ذكروا الخمسين مطلقا، و فى المسالك و غيره انه مذهب الأكثر بقول مطلق و فى غيرهما انه المشهور، و حجتهم غير واضحه، عدا مخالفه القسامه للأصل .. و الى المختار ذهب الخال العلامه المجلسى و المقدس الأردبيلى، و عليه يقسم كل منهم- أى من السته رجال- يمينا، و مع عدمهم أو امتناعهم مطلقا يحلف الولى للدم و من يوافقه ان كان سته أيمان، و قيل خمسون يمينا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۴

....

احتياطا، و لو لم يكن له قسامه أو امتنع الولى من الحلف و غيره أحلف المنكر إنشاء مع قومه سته أيمان، و لو لم يكن له قوم أو امتنعوا كلا أو بعضا، يحصل به العدد حلف هو- أى المنكر- السته أيمان، و فيما كانت ديته دون ديه

النفس فيحلف بحساب السته، ففى اليد الواحده ثلاثه أيمان، و فى الإصبع الواحده يمين واحده ..

و فى المسالک ۲/ ۴۷۴: اختلف الأصحاب فى القسامه على الأعضاء مع اللوث، فذهب الأكثر إلى أنها كالنفس فيما فيه الديه كاللسان و الأنف و اليدين، و بنسبتها من الخمسين فيما ديته دون ذلک ففى اليد الواحده خمس و عشرون و فى الإصبع خمس و هكذا، و ذهب الشيخ و أتباعه إلى أنها ست أيمان فيما فيه الديه، و بحسابه من ست فيما دون ذلک، و مستنده روايه ظريف بن ناصح فى كتابه المشهور فى الديات .. و فى طريقه ضعف و جهاله، فالعمل بالأول أحوط و أقوى.

و فى السرائر ۳/ ۳۴۰: و البينه فى الأعضاء مثل البينه فى النفس من شهاده نفسين عدلين ان كان عمدا أو عدل و يمين المدعى، على ما قدمناه و حررناه.

و القسامه فيها واجبه مثلها فى النفس. و كل شى ء من أعضاء الإنسان يجب فيه الديه كامله مثل الأنف و الذكر و السمع و الشم و اليدين و العينين و غير ذلک، كان فيه القسامه مثل ما فى النفس سواء. و فيما نقص من الأعضاء القسامه فيها على قدر ذلک، و بحسبه من الأيمان، من حساب الخمسين يمينا ان كانت الجنايه عمدا، أو خمسه و عشرين ان كانت الجنايه خطأ.

و قال شيخنا أبو جعفر فى نهايته، و البينه فى الأعضاء مثل البينه فى النفس، من شهاده نفسين مسلمين عدلين، و القسامه فيها واجبه مثلها فى النفس، و كل شى ء من أعضاء الإنسان يجب فيه الديه كامله، مثل العينين و السمع و ما أشبههما، كان فيه

....

القسامه سته رجال يحلفون باللّه تعالى ان المدعى عليه قد فعل بصاحبهم ما ادعوه، فان لم يكن للمدعى قسامه، كررت عليه سته أيمان، فان لم يكن له من يحلف، و لا يحلف هو، طولب المدعى عليه بقسامه سته نفر يحلفون عنه أنه برئ من ذلك، فان لم يكن له من يحلف، حلف سته أيمان أنه برئ مما ادعى عليه، و فيما نقص من الأعضاء القسامه فيها على قدر ذلك، ان كان سدس العضو فرجل واحد يحلف كذلك، و ان كان ثلثه فاثنان و ان كان نصفه فثلاثه، ثمَّ على هذا الحساب، و ان لم يكن له من يحلف، كان عليه بعد ذلك، ان كان سدسا فيمين واحده، و ان كان ثلثا فمرتين، و ان كان النصف فثلاث مرات، ثمَّ على هذا الحساب فان لم يكن للمدعى من يحلف عنه، و امتنع هو أن يحلف، طولب المدعى عليه، اما أن يقسم عليه أو تكرر الأيمان عليه، حسب ما يلزم المدعى على ما بيناه.

و ما اخترناه مذهب شيخنا المفيد و سلّار و غيرهما من المشيخه، و هذا الذى يقتضيه أصول مذهبنا، و لأنه مجمع عليه، و الاحتياط يقتضيه.

و ما ذهب اليه شيخنا أبو جعفر اختيار ظريف بن ناصح فى كتابه الحدود و الديات، و تابعه على ذلك و اختار ما اختاره. و لا شك أنه خبر واحد، و قد بيّنا ان أخبار الآحاد لا يجوز العمل بها فى الشرعيات، لأنها لا توجب علما و لا عملا.

و فى الإيضاح ۴/ ۶۱۵: القول بالسته أيمان هو قول الشيخ فى النهايه و الخلاف و المبسوط و تبعه ابن البراج و ابن حمزه و ما ذكره المصنف فى الكتاب من أنه

خمسون يمينا هو مذهب سلّار و ابن إدريس، و نقله عن المفيد، و هو اختيار المصنف فى المختلف، و الأقوى عندى الأول لأنه أحوط. و استدل الشيخ بما رواه يونس فى الحسن عن الرضا عليه السلام ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۶

....

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۰: و تثبت القسامه فى الأعضاء بالنسبه، أى بنسبتها الى النفس فى الديه، فما فيه منها الديه فقسامته خمسون كالنفس، و ما فيه النصف فنصفها و هكذا، و قيل قسامه الأعضاء الموجبه للديه ست أيمان و ما نقص عنها فبالنسبه، و الأقوى الأول.

و فى جامع المدارك ۷/ ۲۵۸: القسامه كما تثبت بها الدعوى فى قتل النفس تثبت بها فى الجروح بالإضافه إلى الديه، و يدل عليه صحيحه أو حسنه يونس عن الرضا عليه السلام فيما أفتى به أمير المؤمنين عليه السلام فى الديات، فمما أفتى به فى الجسد و جعله سته فرائض: النفس و البصر و السمع و الكلام و نقص الصوت من الغنن و البحح و الشلل فى اليدين و الرجلين، ثمَّ جعل مع كل شى ء من هذه القسامه على نحو ما بلغت الديه- الى أن قال- و القسامه فى النفس و السمع و البصر و العقل و الصوت من الغنن و البحح و نقص اليدين و الرجلين، فهو سته أجزاء الرجل، تفسير ذلك: إذا أصيب الرجل من هذه الأجزاء السته و قيس ذلك فان كان سدس بصره أو سمعه أو كلامه أو غير ذلك حلف هو وحده، و ان كان ثلث بصره حلف هو و حلف معه ثلاثه أنفار، و ان كان خمسه أسداس [أربعه أخماس- كما فى الكافى] بصره حلف هو و حلف

معه أربعه نفر، و ان كان بصره كله حلف هو و حلف معه خمسه نفر، و كذلك القسامه فى الجروح كلها، فان لم يكن للمصاب من يحلف معه ضوعفت عليه الأيمان- الى أن قال- و ان كان كله حلف ست مرات ثمَّ يعطى (الكافى ۷/ ۳۶۲ رقم ۹).

و استشكل بأن ما فيه من تفسير ذلک- الى آخره- لم يظهر كونه من كلام الامام عليه السلام و قيل يكفى فى الاستدلال ما قبل قوله (و تفسير ذلک) مؤيدا ذلک بأن الجنايه لها أخفّ فناسبها التخفيف فى اليمين، و لا معارض لذلک سوى مخالفه القسامه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۷

....

للأصل، فيقتصر فيها على المتيقن الذى هو الخمسون مطلقا، أو فى خصوص العمد، و الخمس و العشرون فى الخطأ، و سوى إطلاق بعض النصوص أن القسامه فى العمد خمسون و فى الخطأ خمس و عشرون الواجب تقييده بما عرفت ..

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۱۳: القسامه كما تثبت بها الدعوى فى قتل النفس، كذلک تثبت بها فى الجروح بالإضافه إلى الديه- على المشهور شهره عظيمه، بل ادعى عليه الإجماع فى كلمات الأصحاب، و تدل على ذلک صحيحه يونس المتقدمه، و خالف فى ذلک الشيخ فى المحكى عن المبسوط، فلم يعتبر القسامه فى الأعضاء وفاقا لأكثر العامه.

و لعل وجه ذلک الاقتصار فى تقييد النصوص الداله على أن اليمين على المدعى عليه، و البينه على المدعى باللوث فى النفس دون الأعضاء، و فيه ان صحيحه يونس مقيده لإطلاق بتلک النصوص، فلا إشكال عندئذ فيما ذهب اليه المشهور. بقى هنا شى ء، و هو أن القسامه فى الأعضاء تفترق عن القسامه فى النفس، حيث يثبت بها القصاص

فی النفس کما عرفت، و لا یثبت بها القصاص فی الأعضاء، و ذلک لعدم الدلیل، فإن صحیحه یونس خاصه فی الدیه، فلا موجب للخروج عمّا دلّ علی أن فی الحقوق کلها البینه علی المدعی، و الیمین علی المدعی علیه فی غیر الدم.

ثمَّ قال سیدنا الخوئی قدس سره: و فی عددها فی الجروح خلاف: قیل خمسون یمینا ان بلغت الجنایه فیها الدیه کامله، و الا فبحسابها، و قیل سته أیمان فیما بلغت دیته دیه النفس، و ما کان دون ذلک فبحسابه، و هذا هو القول الصحیح.

و القول الأول کما عن المفید و سلّار، بل فی المسالک أنه مذهب الأکثر، و عن السرائر دعوی الإجماع علیه، و هذا القول لا دلیل علیه أصلا، فالصحیح هو القول الآخر، کما عن الشیخ و أتباعه، و تدل علی ذلک صریحه صحیحه یونس المتقدمه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۸

بیان ذلک: ان الجنایات علی أقسام ثلاثه: قتل و قطع عضو و جراحه، و لکل واحد شعب و تقسیمات کما مر إجماله.

ثمَّ ثبوت الجنایه اما البیّنه أو الإقرار أو القسامه، و لا إشکال فی ثبوتها بالأولین، إنما الکلام فی القسامه فإنه یثبت القتل بها، و اما الثانی و الثالث فتاره تکون الجنایه عمدیه و اخری شبه العمد أو من الخطأ، فمجموع الصور تسعه کما هو واضح، و الکلام فی السته الأخیره، و قبل بیانها لا بد ان نعرف بأن مشروعیه القسامه فی هذه الصور و الأقسام لیست عقلیه، انما هی تعبّدیه شرعیّه، و حینئذ هل توجب القصاص أو الدیه، و إذا کانت فما مقدارها؟ فهذه مراحل ثلاثه.

أما مشروعیتها فی شبه العمد و الخطأ فی قطع العضو و الجراحه، فقد

ذهب المشهور إلى إثباتها، و قيل بالعدم حيث يذهب الى اختصاص القسامه بقتل النفس، و عند الشك فى غيره، يتمسك بأصاله عدم المشروعيه، و بروايه (البيّنه للمدّعى و اليمين على من أنكر) فعلى المدّعى البيّنه إلا أنه خرجت القسامه و ذلك فى القتل، و ما سواه فيدخل تحت عمومها و حصرها. و اما مستند المشهور فتمسكا بالإجماع و الشهره الفتوائيه و هما كما ترى، و روايه الكافى بمتن و فى كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۳۹۷: لا تكون القسامه إلا فى جريمه القتل فقط أيا كان نوع القتل عمدا أو خطأ أو شبه عمد، دون بقيه الاعتداءات على النفس من قطع أو جرح أو تعطيل منفعه عضو، لأن النص ورد فى القتل، فيقتصر فى القسامه على محل ورودها. كما لا تكون عند الحنفيه إلا إذا كان القاتل مجهولا فان كان معلوما فلا قسامه، و يجب حينئذ القصاص أو الديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۳۹

واحد و سندين عن يونس بن عبد الرحمن و عن ظريف بن ناصح عن أمير المؤمنين عليه السلام (۱). (من انه جعل القسامه فى النفس على العمد خمسين رجلا و فيها على الخطأ خمسه و عشرين رجلا- الى آخر الخبر الشريف- فراجع.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۲۰ باب ۱۱ من أبواب دعوى القتل الحديث ۲: عن الكافى عن أبيه عن ابن فضال و عن محمّد بن عيسى عن يونس جميعا عن الرضا عليه السلام و عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد عن الحسن ابن ظريف بن ناصح عن أبيه ظريف ابن ناصح عن عبد اللّه بن أيوب عن أبى عمر المتطبّب قال: عرضت

على أبى عبد اللّه عليه السلام ما افتى به أمير المؤمنين عليه السلام فى الدّيات فمما افتى به فى الجسد و جعله ست فرائض: النفس و البصر و السمع و الكلام و نقص الصوت من الغنن و البحح و الشلل من اليدين و الرجلين. ثمَّ جعل مع كل شى ء من هذه قسامه على نحو ما بلغت الديه، و القسامه فى النفس على العمد خمسين رجلاً و جعل فى النفس على الخطأ خمسه و عشرين رجلاً و على ما بلغت ديته من الجروح ألف دينار سته نفر، و ما كان دون ذلك فحسابه من سته نفر، و القسامه فى النفس و السمع و البصر و العقل و الصوت و من الغنن و البحح و نقص اليدين و الرجلين فهو سته أجزاء الرجل تفسير ذلك: إذا أصيب الرجل من هذه الأجزاء السته و قيس ذلك فان كان سدس بصره أو سمعه أو كلامه أو غير ذلك حلف هو وحده و ان كان ثلث بصره حلف هو و حلف معه رجل واحد و إن كان نصف بصره حلف هو و حلف معه رجلان .. الى آخر الخبر و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم رواه الشيخ الصدوق كما يأتى من أسانيدهما الى كتاب ظريف.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۰

و تلوح على الروايه آثار الصدق (۱) و لا معارض لها، و قد عمل بها الأصحاب، و لم يعرض عنها، و لا تقيه فيها، كما لم تضم خلاف حكم عقلى، فهى جامعه لشرائط العمل بخبر الواحد الثقه، فإنه لو ثبت القتل بالقسامه فبطريق أولى يثبت بها القطع و الجرح و هو المختار كما عند المشهور،

اللهم إلا أن يقال بالاحتياط، فان الشارع المقدّس قد اهتمّ غايه الاهتمام بهذه الموارد الثلاثه (الأموال و الدماء و الفروج) إلا أن الاحتياط من الأصول العمليه، و الأصل حجه حيث لا دليل، و مع الروايه المزبوره فلا مجال للأصل، فإنه من الاجتهاد فى مقابل النص، فيثبت بالقسامه مطلق الجنايات.

هذا و اما ما يترتب على القسامه من أثر، فمقتضى عموم (السنّ بالسن) أن يقتص فى قطع العضو و الجراحات العمديه، إلا أنه فى روايه يونس تصريح بالديه، فتكون تخصيصا لذلك العموم، فإن الآيه الشريفه فى مقام الثبوت من طريق معتبر شرعى كالبيّنه و الإقرار، و اما القسامه فمحل كلام فتحمل الآيه فيما لو ثبت بغير القسامه، فلا تعارض بينهما.

قال صاحب الجواهر: خبر ظريف المروى عن أمير المؤمنين عليه السلام فى الكافى و التهذيب و الفقيه بطرق فيها الصحيح و الموثّق و الحسن و غيرها (ج ۴۲ ص ۲۵۴) و فى (ص ۲۵۵) قال فى توجيه مخالفه ابن إدريس للخبر: و ربما كان العذر لابن إدريس عدم خبره بأخبار الآحاد و إن صحّت، أما غيره فلا عذر له إلا ظن ضعف الخبر كما فى المسالك، و قد عرفت فساده و أنه مروى بطرق فيها الصحيح و الموثق و غيرهما، مضافا الى اعتضاده بما عرفت، فلا ريب فى أنه الأقوى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۱

و اما عددها و مقدار القسامه (۱) فى القطع و الجرح، فقيل بالخمسين مطلقا، و قيل ينظر الى العضو و الى الجرح و يراجع الى كتاب الديات، فاذا كان نصف ديه القتل فيطالب بنصف القسامه، و هكذا فى الثلث و الربع، و إذا كان بنحو الكل، كاللسان فيطالب بقسامه كامله.

و قیل یعمل کما جاء فی خبر ظریف کما ذهب الیه الشیخ و أتباعه.

فالمختار أولا مشروعیه القسامه فی الجروح و القطع، و أنه یلزم الدیه و ان کان ظاهر الآیه القصاص، إلا انه یخصص بالروایه، و ظواهر الأخبار و النصوص تدخل تحت عنوان المحکمات من الآیات، و اما المجملات من الأخبار و المؤوّلات فإنها تدخل تحت المتشابهات کما فی علم التفسیر، و اما عدد القسامه فقد ذهب المشهور أنه ینظر الی العضو المقطوع و دیته فی کتاب الدیات فما له الدیه الکامله فیحلف خمسون، و إلا فبالنسبه، استندوا فی ذلک الی الإجماع و الشهره الفتوائیه و هما کما تری، فإنهما من الظن المطلق الذی لیس بحجه کما هو ثابت فی محلّه، و الشهره علی أربعه أقسام: العقائدیه و العرفیه و الفتوائیه و الروائیه. و ما ورد فی الأخبار العلاجیه عنه علیه السلام: خذ ما اشتهر بین أصحابک، انما ناظر إلی الشهره الروائیه، أما الثلاثه الأول فلا دلیل علی حجّیتها. و اما تمسّکهم بالاحتیاط علی الخمسین، فإنه و ان کان حسنا، إلا انه من الأصول العملیه لا تعارض الدلیل الروائی و هی روایه ظریف بن ناصح جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۴: انما الکلام فی أنه (کم قدرها) فیها؟ ف (قیل) کما عن المفید فی محکی کتاب النساء و سلّار و ابن إدریس (خمسون یمینا) کالنفس (احتیاطا) فی الدماء (ان کانت الجنایه تبلغ الدیه).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۲

فإنها لبیان الواقع، فالاحتیاط و ان کان حسنا عقلا و شرعا، إلا انه ربما یکون الاحتیاط فی بعض الموارد فی ترک الاحتیاط کما لو لزم الوسوسه أو العسر و الحرج، و لا بد

فیما نحن فیه من حفظ دماء المسلمین، فیشکل القول بالاحتیاط حینئذ، فالمختار کما جاء فی خبر ظریف بأنه لو کان العضو المقطوع دیته دیه النفس فسته أیمان و إلا فبالنسبه، ابتداء من السته، و الفرق بین الأول و الثانی أنه فی الأول تکون القسامه الکامله عباره عن خمسین یمینا، و فی الثانی سته أیمان، فلو قطع إصبعا فعلی الأول علیه خمسه أیمان، و علی الثانی یمینا واحدا و ینقص من الدیه.

ثمَّ هذه الروایه ینقلها الکافی و التهذیب و من لا یحضره الفقیه، ای ینقلها المشایخ و المحامد الثلاثه الأول، و نقلت بثلاث أسانید أحدها لیونس بن عبد الرحمن، و الأخری فیه سهل بین زیاد الی ظریف، و الثالثه من دون سهل، و الأمر فی سهل سهل، فلا یؤخذ بخبره، و لکن یبقی لنا صحه یونس و وثاقه حسن بن فضال، فإنه و ان کان فطحیا، إلا أنه موثق، و نأخذ ما رووه الفطحیه و نذر ما رأوه، کما ورد فی الخبر الشریف. فالمختار ما جاء فی روایه ظریف (۱).

لقد ذکرنا سند الروایه و بعضها من الوسائل و لا بأس أن نکملها تتمیما و تعمیما للفائده فقال: تفسیر ذلک: إذا أصیب الرجل من هذه الأجزاء السته و قیس ذلک فان کان سدس بصره أو سمعه أو کلامه أو غیر ذلک حلف هو وحده، و إن کان ثلث بصره حلف هو و معه رجل واحد و إن کان نصف بصره حلف و هو و معه رجلان و ان کان ثلثی بصره حلف هو و حلف معه ثلاثه نفر و ان کان أربعه [خمسه أسداس] أخماس

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۳

....

بصره حلف هو

و حلف معه أربعه، و ان كان بصره كلّه حلف هو و حلف معه خمسه نفر، و كذلك القسامه فى الجروح كلّها، فان لم يكن للمصاب من يحلف معه ضوعفت عليه الأيمان فإن كان سدس بصره حلف مره واحده، و ان كان الثلث حلف مرتين و ان كان النصف حلف ثلاث مرات و إن كان الثلاثين حلف أربع مرات و ان كان خمسه أسداس حلف خمس مرات و إن كان كلّه حلف ست مرّات ثمَّ يعطى. انتهى الخبر الشريف.

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۳ بعد بيان عدد القسامه فى القطع و الجرح قيل خمسون يمينا احتياطا ان كانت الجنايه تبلغ الديه و إلا فبنسبتها من خمسين يمينا فقال:

(و قال آخرون) و هم الشيخ و أتباعه (ست أيمان فى ما فيه ديه النفس و بحسابه من ست فى ما فيه دون الديه و هى روايه أصلها ظريف) و غيره كما يقضى به ملاحظه الكافى و التهذيب و الفقيه بل قيل: انه الأشهر بل فى كشف اللثام و غيره أنه المشهور بل عن الخلاف و المبسوط ظاهر الإجماع بل عن الغنيه الإجماع عليه صريحا و هو الحجه بعد المروى عن أمير المؤمنين عليه السلام .. الى أن قال: (و تفسير ذلک) الى آخر ما ذكره ممّا هو نحو ما عند الأصحاب، إلا أن الظاهر كون قول: (و تفسير ذلک) الى آخره من الكلينى لا من الروايه كما لا يخفى على ما تأمل و قد اعترف به بعض الأفاضل، لكن يكفينا فى الاستدلال ما قبل قوله: (و تفسير ذلک) مؤيدا ذلک بأن الجنايه هنا أخف فناسبها التخفيف فى اليمين. و لا معارض لذلک سوى دعوى مخالفه القسامه

للأصل، فيقتصر فيها على المتيقن الذى هو الخمسون مطلقا أو فى خصوص العمد و الخمس و العشرون فى الخطأ التى هى كما ترى بعد الحجه الشرعيه، سوى إطلاق بعض النصوص ان القسامه فى العمد خمسون و فى الخطأ خمس و عشرون الواجب تقييده بما

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۴

شرائط القسامه و اليمين

التكاليف الشرعيه مشروطه بشرائط عامه،

و هى أربعه: عباره عن البلوغ و العقل و يعبّر عنهما بالكمال، فإنه قد رفع قلم التكليف عن الصبى و المجنون كما جاء فى النصوص الصحيحه، و يشترط العلم بالتكليف فإنه قد رفع ما لا يعلمون كما جاء فى حديث الرفع، كما يشترط القدره، فإن العاجز يسقط عنه أو يتبدّل الى تكليف آخر.

و ربما تكون شرائط أخرى خاصه فى بعض التكاليف الشرعيّه

اشاره

كاشتراط الصلاه بالطهاره للنص الصحيح (لا صلاه إلا بطهور) ثمَّ اليمين و القسامه كما فيهما شرائط عامه كذلك فيهما شرائط خاصه، و قد ذكر المحقق فى الشرائع بعض عرفت، و سوى دعوى الإجماع المزبور المعتضد بدعوى الشهره المذكوره التى قد سمعت احتمال اراده الثبوت بالخمسين متيقن منها، بل لعله الظاهر، و الا كان بيّن الخطإ، ضروره كون المشهور بين من تقدم عليه خلافه- الى آخر ما يقول فراجع.

و فى إيضاح الفوائد ۴/ ۶۱۵: اختلف الأصحاب فى عدد القسامه فى قتل الخطأ المحض و فى قتل الخطأ شبيه العمد على قولين: أحدهما: مساواتهما فى العدد لقسامه العمد و هو خمسون يمينا و هو اختيار المفيد و سلّار و ابن إدريس و ظاهر كلام ابن الجنيد و المصنف فى هذا الكتاب (العلامه فى القواعد)، و ثانيهما: خمسه و عشرون يمينا و هو قول الشيخ فى النهايه و المبسوط و الخلاف و ابن البراج و ابن حمزه و اختاره المصنف فى المختلف، و وجه القرب فى الأول: أنه أحوط، و احتج الشيخ بما رواه عبد اللّه بن سنان فى الصحيح عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. و فى الحسن عن يونس عن الرضا عليه السلام .. و الأصح عندى الأول لأن القسامه خلاف الأصل، فيعمل فيه بالأحوط.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص:

الشرائط منها (۱): علم المقسم الحالف.

فإنّه «يشترط فی القسامه علم المقسم و لا يكفی الظن» (۲).

فلا- تصح القسامه فی المظنونات لاهتمام الشارع المقدّس بالدماء كما مر، و لا فرق بين القسامه النافيه و المبرئه أو المثبته من حيث اعتبار العلم و القطع و اليقين فيها بالنسبه إلی الحالف باعتبار الواقعه، فلو كان ظانا بالحادثه و ان كان غالبا، فإنه لا يكفی ذلك كما هو المشهور، و قيل لا- بد من البتّ و القطع فی المقسوم عليه، و لكن مرّ سابقا بجواز اليمين علی عدم العلم، كأن يحلف بأنه لا علم له بقتل زيد. فتأمل.

و منها: قسامه الكافر و اشتراط الإسلام.

اشاره

ثمَّ هل تقبل قسامه الكافر علی المسلم مطلقا فی جنايه الخطأ و العمد فی النفس و غيرها؟ ما كتبته كمقدمه للورود فی البحث لم يذكره سيدنا الأستاذ قدس سره.

جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۶: (و) لا- خلاف أيضا كما لا إشكال فی أنه يشترط فی القسامه علم المقسم كما فی غيرها (و لا يكفی الظن) و إن كان غالبا و لذا لم يقسم الأنصار، و قد مر فی كتاب القضاء (ج ۴۰ ص ۲۴۲) تحقيق ذلك فلاحظ، و لكن فی كشف اللثام عن الشيخ فی المبسوط الاكتفاء بالظن و هو بعيد. قلت كأنه (رحمه اللّه) لحظ أول كلامه الذی هو للعامه و إلا فإنه قد صرّح فی المقام و غيره فی ما حكی عن مبسوطه بأنه لا يجوز عندنا أن يحلف إلا علی علم.

و فی قواعد العلامه ص ۲۹۷ البحث الثالث فی الحالف و هو المدعی و قومه أو المنكر و قومه و يشترط فيه علمه بما يحلف و لا يكفی الظن.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص:

اختلف الفقهاء فی ذلک، قال المحقق: و فی قبول قسامه الکافر علی المسلم تردّد أظهره المنع (۱).

جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۷: (و فی قبول قسامه الکافر علی) دعواه علی (المسلم) فی الخطأ و العمد فی النفس و غیرها (تردّد) و خلاف (أظهره) عند المصنف (المنع) وفاقا للشیخ و الفاضل و ولده و والده و غیرهم علی ما حکی عن بعضهم لأنها خلاف الأصل و مورد النص قسامه المسلم .. الی آخر ما یقول ثمَّ یناقش هذه الوجوه ثمَّ قال: فالأقوی حینئذ ثبوتها فی الکافر کالمسلم وفاقا للشیخ فی محکی المبسوط و غیره من الأصحاب و اللّه العالم.

قال الشیخ الطوسی فی الخلاف ۳/ ۱۳۶: إذا کان ولی المقتول مشرکا و المدعی علیه مسلما لم یثبت القسامه، و به قال المالک و قال الشافعی و أبو حنیفه انه یثبت القسامه فإذا حلفوا ثبت القتل علی المسلم، دلیلنا: ان الأصل براءه الذمه، و إثبات القتل علی المسلم بیمین المشرک یحتاج الی دلیل، و أیضا فلو أوجبت القتل علیه بیمینهم لوجب أن یقاد به و قد بیّنا انه لا یقاد مسلم بکافر و لو أوجبنا علیه الدیه لأوجبنا بیمین کافر ابتداء علی مسلم مالا مع علمنا بأنهم یستحلون أموال المسلمین و دمائهم.

و قال العلامه فی المختلف ص ۸۲۵: مسأله: قال الشیخ فی المبسوط إذا کان المقتول مشرکا و المدعی علیه مسلما قال قوم یقسم ولیه و یثبت (القتل) علی المسلم، و قال قوم لا قسامه لمشرک علی مسلم، و الأول أقوی عندنا، لعموم الأخبار، غیر أنه لا یثبت به القود و انما یثبت به المال، و قال فی الخلاف: إذا کان المقتول مشرکا و المدعی علیه

مسلما لم يثبت القسامه، و به قال مالك و أبو حنيفه، و قال الشافعى انه يثبت القسامه، فإذا حلفوا ثبت القتل على المسلم بيمين المشرك، دليلنا: ان الأصل براءه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۷

....

الذمه و إثبات القتل على المسلم بيمين المشرک يحتاج الى دليل، و أيضا فلو أوجبنا القتل على المسلم به و قد بيّنا انه لا يقاد مسلم بكافر ..

و فى المسالک ۲/ ۴۷۴: القول بثبوت قسامه الكافر على المسلم للشيخ فى المبسوط محتجا بعموم الأخبار، غير أنه لا يثبت القود، و انما يثبت به المال، و رجحه فى المختلف، و ذهب فى الخلاف الى العدم و وافقه العلامه فى القواعد و التحرير، و هو الذى اختاره المصنف استنادا الى ان مورد النص كان فى قسامه المسلم فإثباته فى غيره يحتاج الى الدليل، و الأصل براءه الذمه من القتل، و لأن القسامه فى العمد يثبت بها القود، و هو منفى هنا بموافقه الخصم، و إيجاب الديه ابتداء على المسلم بيمين الكافر إضرار به، من حيث ان الكفار يستحلون دماء المسلمين و أموالهم، و لأن استحقاق القسامه إنما يعمل بها ما لم يظهر المضاد، و قد ظهر لأن ثبوت اللوث ينفى ظن استصحاب أصاله البراءه، و دليل إثبات القتل على المسلم عمومات الأخبار الداله على إثبات القتل بالقسامه كما فى الأموال، و كما لا يجوز تخصيص عموم قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم اليمين على من أنكر، كذا هنا، و الملازمه الأولى و هى وجوب القود لو ثبت بيمينهم ممنوعه، لأن القتل قد يثبت بالبينه إجماعا، و لا يثبت به القود، بل المال، و الملازمه الثانيه منقوضه، بدعوى

المال مع الشاهد الواحد، و بهذا يظهر جواب السبيل المنفى، فإن إثبات الكافر حقا على المسلم بطريق شرعى سائغ إجماعا، و هذا منه، و هذا أظهر.

و فى إيضاح الفوائد ۴/ ۶۱۸: قال الشيخ فى المبسوط إذا كان المقتول مسلما و المدعى عليه مشركا، أقسم ولى المسلم على ذلك، و استحق بلا خلاف فيه، لأن قضيه الأنصار كانت مع اليهود، و ان كان بالضد بأن كان المقتول مشركا و المدعى عليه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۸

قبل بيان ذلك لا بأس ان نقف أولا على محل النزاع فإنه لو كان المقتول كافرا ذميّا و كذلك وليّه و المدّعى عليه كان مسلما، فلو لم يكن لولى المقتول بيّنه تثبت القتل مسلما، قال قوم مثل ذلك يقسم وليه و يثبت القتل على المسلم، و قال قوم لا قسامه لمشرك على مسلم، و الأول أقوى عندنا، لعموم الأخبار غير انه لا يثبت به القود، و انما يثبت به المال، و الأقرب عندى و عند والدى وجدى أنه لا قسامه لأن استحقاق القسامه سبيل، و لا شى ء من السبيل بثابت للكافر على المسلم، أما الأولى فظاهره، و أما الثانيه فلقوله تعالى وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّٰهُ لِلْكٰافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا (الحج: ۷۷).

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۱۴: إذا كان القتيل كافرا، فادعى وليه القتل على المسلم، و لم تكن له بينه، فهل تثبت القسامه حينئذ؟ وجهان: قيل: تقبل، و هو لا- يخلو من إشكال بل منع- ذهب جماعه من الأصحاب: منهم الشيخ فى المبسوط و العلامه فى المختلف (ترجيحا) الى أن قسامه الكافر تقبل على المسلم، و لكن لا يثبت بها القود، و انما تثبت بها الديه،

و اختار جماعه أخرى، منهم الشيخ فى الخلاف و المحقق فى الشرائع و العلامه فى التحرير و الإرشاد و القواعد عدم قبولها على المسلم. احتج الأولون بإطلاق الروايات كصحيحه زراره المتقدمه و صحيحه الحلبى .. و قريب منها صحيحه عبد اللّه بن سنان. و لكن الظاهر هو القول الثانى، و ذلك لاختصاص جعل القسامه بما إذا كان القتيل مسلما كمعتبره أبى بصير المتقدمه، فإنها تدل- بوضوح- على ان جعل اليمين على المدعى انما هو لعدم بطلان دم امرئ مسلم كما ان المستفاد من صحيحه ابن سنان ان جعل القسامه انما هو ليمتنع الفاسق عن القتل مخافه القصاص .. و بهذه الروايات يفيد إطلاق الروايات المتقدمه، نعم نلتزم بالقسامه فى كل مورد دل الدليل بالخصوص على ثبوتها فيه، و ان لم يكن فيه قصاص كموارد دعوى القتل الخطئى على المسلم، و لا يمكن التعدّى من ذلك الى غيره.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۴۹

دعواه، فهل له ان يقيم القسامه خمسين يمينا و لو من المسلمين أو ليس له ذلك؟ فى المسأله الأولى قولان: ذهب الشيخ الطوسى و العلامه الحلى و كثير من الأصحاب إلى قبول قسامته، و ذهب جماعه منهم المحقق الى عدم القبول إلا ان المحقق فى بدايه الأمر أظهر التردد ثمَّ اختار المنع، و ذهب أبناء العامه إلى قبول قسامه الكافر على المسلم.

و قبل بيان المختار لا بد ان نذكر مستند القولين و قبل بيانه علينا ان نطوى مراحل كمشروعيه القسامه فى هذا الفرع، ثمَّ ما يترتب عليها من القصاص أو الديه، ثمَّ مقدار الديه.

أما المرحله الأولى فمستند القول الأول تمسّكا بروايات كزراره و الحلبى الداله على ان القسامه إنما جعلت

و شرّعها اللّه سبحانه احتياطا للناس (١)، و إطلاق قوله عليه السلام (القسامه حق و لولاها لقتل الناس بعضهم بعضا) (و القسامه نجاه الناس) و غير ذلك ممّا يظهر منه مشروعيه القسامه للناس كافه و هذا مقتضى أصاله الاشتراك.

و مستند القول الثانى وجوه:

الأول: تمسّكا بروايات فيها كلمه المسلم و المسلمين كقوله عليه السلام:

(انما حقن دماء المسلمين بالقسامه) و فى آخر: (إنّما جعلت القسامه احتياطا لدماء المسلمين) (٢). فقيل انه لا يضرّ ذلك مع الطائفه الأولى من الأحاديث فإنه من باب المطلق و المقيد و العام و الخاص، (إلا ان صاحب الجواهر ينكر الوسائل باب ١٩ ج ١١۴ باب ٩ من أبواب ثبوت دعوى القتل، الحديث ١ و ٢.

راجع الوسائل ج ١٩ ص ١١۴ باب ٩ من أبواب دعوى القتل الحديث ٣.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢۵٠

ذلك فإنه يشكل فى مستندات القول الثانى و يقول بعد ذكرها: و لكن الجميع كما ترى ضروره الخروج عن الأصل بإطلاق قوله عليه السلام: (القسامه حق و لولاها لقتل الناس بعضهم بعضا) (و القسامه نجاه الناس) و غير ذلك مما يظهر منه مشروعيه القسامه للناس كافه الذى هو مقتضى أصاله الاشتراك، و ليس المراد من الخبرين الأولين أنها شرعت لهم خاصه كى يكون معارضا بها فيحتاج فيه الى الجمع بالإطلاق و التقييد، كما تخيّله بعض مشايخنا، انتهى كلامه رفع اللّه مقامه) (١).

الثانى: أصاله العدم عند الشك فى حجيه القسامه للكافر و عدم ثبوت الحق بها.

الثالث: الشهره الفتوائيه، و هى كما ترى.

الرابع: ربما تكون نتيجه القسامه قتل المسلم قصاصا، فيما كان المدّعى هو القتل العمدى، و الأصل- كما مر فى الجزء الأول- لا يقاد المسلم بالكافر. و

لکن يدفعه ثبوت الديه بدلا.

الخامس: عموم آيه نفى السبيل لَنْ يَجْعَلَ اللّٰهُ لِلْكٰافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا (النساء: ١۴١) فإنها تنفى السبيل على المسلم و عمومها وضعى، فإن العموم على ثلاثه أقسام: وضعى و عقلى و حكمى، و الثالث يستفاد عمومه من مقدمات الحكمه كأن يكون المتكلم فى مقام بيان الحكم، و أن لا ينصب قرينه على خلاف مراده، و أن لا يكون فيه قدرا متيقنا ينصرف اليه، و ما نحن فيه من راجع الجواهر ج ۴٢ ص ٢۵٧ و ما بين القوسين لم يذكره سيدنا الأستاذ قدس سره.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢۵١

الوضعى فإن النكره فى سياق النفى وضعا بوضع الواضع تفيد العموم، كما هو محقق فى محلّه. و نتيجه ذلك ان لا قصاص و لا ديه على المسلم من قبل الكافر، فإنه يكون من مصاديق السبيل المنفى فى قوله تعالى.

مناقشات:

و هنا فى كيفيه الاستدلال بالآيه الشريفه نقاش من جهات عديده:

الأول: ما جنح اليه صاحب الجواهر بأنه لما ثبت حجيه القسامه للكافر فلا معنى للسبيل (١) و لكن هذا من المصادره بالمطلوب، فان مسموع و مشروعيه قسامه الكافر أول الكلام.

الثانى: ان الآيه الشريفه ناظره إلى المعتقدات، فإن المؤمن لا يكون مغلوبا فى المناظرات الدينيه و المذهبيّه، و لكن هذا تخصيص لا قرينه عليه فكيف يؤخذ به، و الأصل عدم التخصيص.

الثالث: انها مختصه بالحروب، فلا سبيل للكفار على المؤمنين، و لكن الأصل عدم التخصيص.

الرابع: لم يجعل اللّه سبيلا لكافر على عرض المسلم و نفسه و ماله، و لكن جاء فى الجواهر ج ۴٢ ص ٢۵٧ قال: و عدم ثبوت القود بها لعدم استحقاق الكافر له على المسلم لا ينافى ثبوت القتل

عمـدا بها لاسـتحقاق الـدّيه، كما لو قامت البيّنه و وجوب المال بها ابتـداء على المسـلم كالشاهـد و اليمين غير مناف لشـى ء من الأدله بل إطلاقها يقتضيه و منه يعلم عدم كونها سبيلا، ضروره عدم كون الحق على الوجه الشرعى سبيلا منفيا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۵۲

الأصل عدمه، حيث لا دليل عليه.

ثمَّ لم أر أقوى دليل من الآيه فى مستند للقول الثانى، و الاستدلال بها قابل للنقاش، و إذا قيل بالتخيّر فى هذا المقام لتساوى أدله القولين و تعارضهما، فإنه يستصحب عدم مشروعيه قسامه الكافر، كما هو المختار.

تنبيهات:

اشاره

لا بأس بالتنبيه على أمور:

الأول: ان الكافر فى فرض المسأله لا بد ان يكون ذميّا محترم الدم،

فيشترط فى المقتول و وليّه ان يكونـا من الكفـار غير مهـدورى الـدم، سواء كانـا من أهل الكتاب، أم غيرهـم، كمن كان فى أمان الإسلام.

الثانى: الكافر المقتول و وليه هل يعم المرتد الفطرى أو الملّى؟

لقد مرّ الكلام فيه- فى الجزء الأول- فراجع.

الثالث: هل الناصبى الذى نصب فى قلبه بغض أمير المؤمنين على عليه السلام و أهل بيته الأطهار عليهم السلام أو بغض شيعتهم

لتشـيّعهم من الكفـار حكمـا؟ و كـذلك الخوارج الـذين خرجوا على أمير المؤمنين على عليه السـلام و مرقوا من الـدّين كمروق السّـهم من القـوس، و أنهم يحبّـون الشـيخين و يبغضون الصـهرين و غيّروا اسـمهم فى العصـر الحاضـر إلى الأباضـيه هـل هم من الكفـار، و كـذلك المشـبهه و الحلوليه و أمثالهم، الحق كما مر- فى الجزء الأول- أنهم من الكفّار (۱) إلا أنه الأصل عـدم قبول قسامتهم على المسـلمين، فإن الـذى خرج لقـد تحـدثت عن هـذا الموضوع مفصـلا فى كتاب (زبده الأفكار فى نجاسه أو طهاره الكفار) مطبوع فى المجلد الثانى من موسوعه (رسالات إسلاميه) فراجع.

....

بالدليل بناء على القول به هو الكافر الذّمى.

الرابع: ليست القسامه للولى فقط

بل باقى الورثه لهم إقامه ذلك، للإطلاق.

الخامس: لو تعدّد الأولياء بين مسلم و كافر،

فمن لم يشترط الإسلام فى القسامه فلا فرق عنده فى ذلك، و من اشترط فيقدم المسلم، كما هو المختار.

السادس: لو كان الاختلاف فى نوع القتل بين الولى الكافر و المتهم المسلم،

بأن يدعى العمد و ينكره المسلم و يدعى الخطأ، و لازم الأول ان تكون الديه من مال المتهم، و لازم الثانى من العاقله. فحينئذ إن أقام المدّعى البيّنه على دعواه، فإنه تثبت الديه من مال المسلم، و لا يقتص منه فإنه لا يقاد المسلم بالكافر إلا ان يكون معتادا على ذلك- كما مرّ بيانه فى الجزء الأول فراجع، و انما يقتل لأجل دفع الفساد و رفعه من الأرض و قطع جذوره لا من باب القصاص- و ان لم يكن له البيّنه فالقسامه بناء على القول بها، و إلا فيطلب اليمين أو القسامه من المنكر و الكلام فيه كما مر، و إذا لم يقم ذلك على الخطأ و أقرّ بالقتل، فإن الأصل أخذ الديه من ماله.

السابع: لو لم يكن للولى خمسون قسامه؟

فمن يقول بصحه التكرار فإنه يتكرّر و إلا فلا كما مرّ الكلام فيه.

الثامن: لو كان الحالف من الكفار فبأى شى ء يقسم؟

فى باب اليمين و كتاب الشهادات أشير الى الأيمان من الكفار بمقدساتهم أو بأسماء الجلاله، و قد ذهب المشهور الى الثانى، و قيل بالتفصيل بأن يحلف باسم الجلاله مع عباره تدل على معتقده كالمجوس يحلف مثلا باللّه الخالق للنور و الظلمه فيقبل منه القسم

الإسلامى دون غيره، و المختار ان اليمين لا يكون إلا باسم الجلاله، فكيف، يقبل من الكافر الذى لا يعتقد به حتى مع القرينه و العباره، ثمَّ لا تنفعنا مقدساتهم، فيحتمل سقوط القسامه فى مثل هذا المورد، حتى لو قلنا بقبول القسامه من الكافر.

ثمَّ منشأ الاختلاف فى يمين الكافر لسان الروايات و الأخبار، فكيف يكتفى بمثل قسم الكفار حسب معتقداتهم فى مثل الدماء و الفروج و الأموال؟ و المسأله مبنويّه، فتأمل.

هذا تمام الكلام فى المرحله الأولى اما الثانيه: فإنه بناء على قبول قسامه الكافر على المسلم فإنه لا يقتص منه عند ثبوت القتل العمدى بها لقاعده (لا يقاد المسلم بالكافر) انما عليه الديه بدلا عن القصاص كما هو واضح.

و اما المرحله الثالثه: فى مقدار الديه، فقيل ديه الكافر كالمسلم، و قيل أربعمائه درهم، و قيل خمسه و عشرين درهما، و قيل عشره دراهم، و قيل ثمنمائه درهم، و منشأ الاختلاف اختلاف لسان الروايات، و المختار كما ثبت فى محلّه ثمنمائه درهم، لقوه رواياتها سندا و دلاله، و لضعف السند أو الدلاله فيما سواها.

و منها: قسامه مولى العبد على الحر و اشتراط الحريه و عدمها.

فهل لمولى العبد المقتول ان يقيم القسامه على المتهم الحر (۱)؟ جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۸: (و لمولى العبد) و الأمه (مع اللوث إثبات دعواه) على القتل عمدا أو خطأ (بالقسامه و لو كان المدّعى عليه حرا) لا يثبت

عليه إلا المال و لا تتعلق الجنايه برقبته (تمسكا بعموم الأحاديث) خلافا للمحكى عن أبى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۵۵

بيان ذلك: ان العبد فى مثل هذا المقام هل يكون كالحر أو أنه بحكم السلعه و المتاع، و أنها لو تلفت فيأخذ ضمانها مثلا أو قيمه.

و قد وقع نزاع فيما لو أخذت قيمته ان تؤخذ بقيمه يوم التلف أو قبله أو بالقيمه على للأصل المقطوع بما عرفت- من الدليل- و لأن العبد كالحيوان الذى مرجعه الى القياس- و هو باطل فى مذهبنا- ضروره ثبوتها فى دماء الناس أحرارا و عبيدا و إن كانوا أموالا لا غيرهم، بل الظاهر ترتبها لو أقام المولى شاهدا على قتل مملوكه قتلا يوجب الديه، و لا تكفى اليمين الواحده معه، و ان استشكل فيه الفاضل لدخوله فى المال لكن الأقوى ما عرفت. انتهى كلامه.

و قال الشيخ الطوسى فى الخلاف ۳/ ۱۳۷: إذا قبل عبد و هناك لوث فلسيده القسامه، و به قال الشافعى و اختلف أصحابه على طريقين: قال أبو العباس فيه القسامه قولا واحدا على القولين فى تحمل العاقله، و قال غيره على قولين يبنى قيمته، و هل تحمّلها العاقله أم لا، فإنه على قولين، فاذا قالوا تحملها العاقله كان فيها القسامه، و إذا قلنا لا تحملها العاقله فلا قسامه لأنه كالبهيمه، دليلنا عموم الأخبار الوارده فى وجوب القسامه فى القتل و لا دليل يخصّها.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۴: لما كان مناط القسامه إثبات القتل المحرم، لم يفرق فى المقتول بين كونه حرّا و مملوكا، عملا بعموم النصوص الداله على هذا الحكم، فيقسم المولى لإثبات قتل عبده و أمته مع اللوث، سواء كان القاتل عبدا

ليثبت عليه القود و غيره أم حرّا، يثبت عليه المال، و ربما قيل فی المملوک بالاکتفاء فی إثبات قتله بيمين واحده من حيث انه مال يضمن للمولی کسائر الأموال فيکفی فيه اليمين الواحده، اعتبارا بالماليه، و المذهب هو الأول، و فی القواعد استشکل الحکم، و عباره الکتاب أيضا تشعر بالخلاف و هو غير محقق، و ان کان محتملا.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۵۶

....

المشتراه، و المختار کما هو ثابت فی محلّه، أنه يؤخذ بقيمه يوم التلف.

ثمَّ فی ثبوت دعوی المولی علی الحر و إثباتها بالقسامه اختلف الفقهاء و حسب التتبع فی المسأله ثلاثه أقوال: فالمشهور عند الخاصه و العامه أنه يأتی بالقسامه، و تقبل منه عند التمکن منها.

و قيل کما هو المحکی عن أبی علی ابن الشيخ الطوسی الملقّب بالمفيد الثانی أنه يکفی اليمين الواحد، و قال شرذمه قليله بکفايه الشاهد الواحد و لا يطالب بالقسامه.

و انما من ذهب الی کفايه اليمين الواحد، فبناء علی ان لزوم القسامه مشکوک فيه، و الأصل عدم اللزوم، کما يقاس ما نحن فيه بقتل الحيوان فإنه يکفی اليمين الواحد، و الانصاف الوجهين فان الاستصحاب أصل لا مجری له مع وجود الدليل، و قياسه بالحيوان فی مذهبنا باطل، و إن أحکام الشريعه المقدسه تعبّديه، و بناء الشرع المقدس علی تفکيک المجتمعات و تجميع المتفرقات، کما قالها الشهيد الثانی فی الروضه علی شرح اللمعه فی مباحث نزح البئر. و بهذا يتبيّن ضعف ما يستدل به علی القول الثالث.

و اما مستند القول الأول فالروايات الکثيره الداله علی مشروعيه القسامه، فإنها مطلقه تشمل الحر و العبد و العمد و غيره و هو المختار.

ثمَّ لو ثبتت الجنايه علی العبد بالقسامه فی

القتل العمدى فإنه لا يقتص من الحر لاشتراط التساوى فإنه لا يقاد العبد بالحر- كما مر فى الجزء الأول- بل تؤخذ الديه من ماله أى قيمه العبد يوم التلف.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۵۷

تنبيهات و فروع:

اشاره

و ينبغى التنبيه على أمور:

الأول: بعد أخذ الديه و أنها عقوبه ماليه فهل يعزّر بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه؟

المختار ذلك كما مر؟

الثانى: إطلاق العبد يشمل الأمه و كذلك الخنثى المشكل،

إنما الإشكال فى العبد المبعّض، و الذى يحسم الاشكال بحذافيره انه لا قصاص فى المقام، و أنه ينتقل الى بدله، فتؤخذ الديه منه بنسبه حريته و رقيّته، فهذا يوافق الاحتياط، فلو كان نصفه حرّا و الآخر رقا، فإنه يؤخذ من الجانى نصف قيمته و نصف ديه الحر.

الثالث: هل العبد المكاتب فى ما نحن فيه بحكم الحرّ أو بحكم العبد

أو يقال بالتفصيل بنسبه رقيّته و حريته (۱)؟ جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۶۰: (و يقسم المكاتب) المطلق و المشروط (فى) قتل (عبده) مع اللوث (كـ)- ما يقسم (الحر) لأنه بحكم الحر ما دام مكاتبا فيندرج فى إطلاق الأدله و عمومها، نعم لو نكل عن الحلف و فسخت الكتابه بموت أو عجز لم يكن لمولاه القسامه اما لو عجز أو مات قبل نكوله يحلف و يثبت حقه و لعله لانتقال حق القسامه حينئذ إلى السيد كسائر الورثه بخلاف الذى هو كوارث المدعى للحر الناكل عن القسامه. انتهى كلامه.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۴ فى قوله (و يقسم المكاتب): لأن الحالف بالأصاله كل من

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۵۸

قبل بيان المختار نقول مقدمه أنه فى كتاب العتق ذكروا للعبد أقساما منها المكاتب الذى يتكاتب مع مولاه فى دفع قيمته

لتحريره، و هو اما مطلق بمعنى أنه يتحرّر عند ما يدفع كل قيمته، أو مشروط بمعنى ان يتحرر بمقدار ما يدفع من قيمته، فان دفع نصفا فيكون نصفه حرا و الآخر عبدا و هكذا.

و المشهور أن المكاتب فى ما نحن فيه كالحر و مستندهم وجوه قابله للخدش منها: إطلاقات روايات القسامه، و منها: إطلاق روايات ولى الدم سواء كانت ولايته بالمالكيه أو القرابه، و منها: ان المكاتب يستشم منه رائحه الحريه و هو فى طريقها

بخلاف العبد القن، و لكن الإطلاقات مقيده، و الوجه الثالث إنما هو حر بالقوه، و القسامه انما هى للحر بالفعل، كما يصح سلب الحريه عنه فإطلاقها عليه مجازا، و الاستشمام لا يجعل الشى ء بالفعل، فالمختار ان المكاتب ليس كالحر لعدم الدليل التام، و عدم الدليل دليل العدم، ثمّ لو كان كالحر فيلزمه إثبات ما يثبت للحر، و منه القصاص، و الحال لا يقتص منه.

ثمّ على مبنى المشهور بأنه كالحر، فهو على ثلاثه أقسام مشروط قد أدّى يستحق بدل الدم، و المكاتب داخل فيه، لأنه إذا قتل عبده استعان بقيمته على أداء النجوم، و لا يقسم مولاه لانتفاء ولايته على المكاتب و رقيقه كما مر، بخلاف ما إذا قتل عبد المأذون فإن المولى يقسم دون المأذون، لأنه لا حقّ له فيه، فالمكاتب صاحب حق فى عبده، فان عجز قبل أن يقسم و يعرض عليه اليمين يقسم المولى، و ان عجز بعد ما عرضت اليمين و نكل لم يقسم المولى لبطلان الحق بنكوله، كما لا يقسم الوارث إذا نكل الموروث، و لكن يحلف المدعى عليه، و لو عجز المكاتب بعد ما أقسم أخذ السيد الديه كما لو بات المولى بعد ما أقسم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۵۹

شيئا و بعضا من مال الكتابه، و مشروط لم يؤد شيئا، و مطلقا، فيا ترى هل القسامه فى الثلاث، أو يخرج المبعّض فإنه ليس كالحر فى مقدار رقيّته؟ فيلزم الإشكال فى إطلاق القوم، فان له الديه بالنسبه كما عليه التعزير، فان من ارتكب من المعاصى الكبيره و لم يثبت لها عقوبه خاصه، فإنه يعزّر بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه باعتبار الزمان و المكان و حال الجانى.

الرابع: و لو زالت الكتابه و انفسخت فيكون قنّا فهل عليه القسامه؟

و هنـا لا بـد من ملاحظه الكتابه بأنّها قابله للفسـخ أم غير قابله؟ فيظهر من عبائر البعض الخلاف باعتبار أنّ المكاتبه من العقود أو الإيقاعـات، فقيـل بأنهـا لازمه غير قـابله للانفسـاخ، بـل على المكاتب أن يسعى لخلاصه، و قيل بالانفساخ فيما لو عجز عن مال الكتابه فإنها تنفسخ قهرا فيرجع قنّا، هل لمولاه القسامه حينئذ؟ المسأله مبنويّه كما ذكرنا (١).

الخامس: لو نكل العبد فيرجع الى المدّعى

فان حلف، فبها و إلا فتسقط الدعوى كما مر.

السادس: لو مات المولى قبل إقامه القسامه فهل ينتقل الى ورثته؟

يـدخل هـذا المعنى فى عنوان من عنـاوين كتاب الإرث، و ذلك أنه قـد اتفق المسـلمون على أن كل ما يتركه الميت من مال أو ملـك أو حق، فـإنه ينتقـل الى وارثه، فما كان للميت فهو لوارثه حتى الحقوق، إلا ما خرج بالـدليل كحق النفقه لم يـذكر سـيدنا الأسـتاذ مختاره فى المسأله، و الظاهر قوه القول الأول فإنه من يتحرّر منه شـيئا لا يرجع الى الرقيّه لشرافه الحريه، و لا بد من سبب للرقيّه، و الأصل الحريّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٦٠

للزوجه، فيا ترى هل القسامه من الحقوق القابله، للانتقال؟ الظاهر ذلك فلا دليل على عـدمه، فتـدخل تحت العنوان الكلى، و هو الانتقال فإنه قد ثبت أصله.

السابع: لو كان المتهم حرّا و المقتول عبد عبد المولى

بناء على أن العبـد يملك- و لكن المختار أن العبد و ما فى يده فهو لمولاه فلا يملك شـيئا- فبناء على مالكيّه العبد فهل القسامه له أو لمولاه؟ يحتمل الوجهين.

الثامن: لو قطعت يد عبد فهل القسامه لمولاه أو له؟

قيل للمولى فقط، فان العبد كَلٌّ عَلىٰ مَوْلاٰهُ لاٰ يَقْدِرُ عَلىٰ شَيْ ءٍ، و الشـى ء هنا نكره فى سـياق النفى يفيد العموم. و قيل للعبد فإنه هو المجنى عليه المظلوم فهو أحقّ من غيره، و ان كان المولى هو المتضرّر من حيث المال، فإن قيمه العبد المقطوع أقلّ من العبد السالم، و قيل لهما معا بنحو التغيير. و الظاهر الأول لمقتضـى عموم الآيه الشـريفه لاٰ يَقْدِرُ عَلىٰ شَيْ ءٍ (النحل: ٧۵) كما ذهب اليه

عـده من الفقهـاء الأعلام، و الظلم البـدنى و ان كان واردا على العبـد نفسه إلا ان الـذى يقيم الـدعوى هو المولى باعتبار التضـرّر المالى، و لا معنى للتخيير بعـد تعيّن الأول، فيقيم المولى القسامه، و إلا فالمتهم يقيم القسامه المبرئه، و يجبر ديه العبـد حينئـذ من بيت المال.

التاسع: لو جرح حرّ عبدا (١) فعلى المختار انما تكون القسامه للمولى

فـان جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۹: و القسامه فى أعضاء العبـد كالقسامه فى نفسه فى تولى السـيد لها و لا يتولا لها العبد لعدم حق له بعـد أن كان مملوكا للسيد. و لو وجد العبد مجروحا فأعتقه مولاه ثمَّ مات بالسـرايه وجبت ديته كما عرفت و لكن للسـيد أقل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۶۱

العبـد لا يقـدر على شـى ء. ثمَّ لو لم تكن الجراحه مسريه و كانت قبل الانعتاق ثمَّ مات بعده، و بعد الثبوت هل تأخذ ديه حر أو قيمه عبـد ناقص؟ ذهب المشـهور الى أن المولى يأخـذ أقل الأمرين عنـد عدم تساوى الديه و القيمه و يكون الفاضل لورثه العبد المعتق فإنه من الديه التى تنتقل إلى الورثه.

العاشر: لو أوصى المولى بالعبد المقتول فهل للوارث حق القسامه (١)؟

الوصـيه تكون على نحوين: فـان المولى تـاره يوصـى بقيمه العبـد المقتول و اخرى برقبته، و فى كلا الصورتين لا بـد من بيان أن القسامه حق الورثه أو الموصى له، ثمَّ القيمه تصل ابتداء الى الموصى له أو الى ورثه المولى ثمَّ ينتقل الى الموصى له؟

فلو أوصى بالعبد ثمَّ مات الموصى فقتل العبد، فلمن تكون القسامه بعد العجز عن بيّنه المدّعى و لم يقرّ الجانى بالجنايه؟ قيل: بما أن الجانى أتلف مال الورثه فتكون القسامه لهم حينئذ، و قيل تكون للموصـى له فإن القيمه أخيرا ترجع اليه، فهو الذى يجرّ النفع الى نفسه فعليه القسامه، فإن من له الغنم عليه الغرم.

إلا ان العلامه فى بعض كتبه و تبعه جماعه كما أشار إليه صاحب الجواهر أشكل على قسامه الورثه بأن النفع ليس لهم، و دفع الإشكال بأنه لا يلزم وجود نفع فى الأمرين من الديه أو القيمه فإن كانت الديه أقل

حلف السيد مع اللوث خاصه، لأنه المستحق و ان كانت القيمه أقل حلف السيد للقيمه و الوارث للفاضل.

جاء فی المصدر نفسه: و لو أوصی المولی بقیمه العبد المقتول لا برقبته حلف الوارث القسامه كما فی القواعد و شرحها ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۶۲

القسامه، بل جعلت لإثبات الدعوى.

و المختار كما هو الظاهر بأن القسامه تكون على الورثه فإن الوارث هو المدعى و كان عين العبد لهم الى حين القتل، و حين ثبوته تأخذ الورثه القيمه فإنها بدل ثمَّ ينتقل الى الموصى له.

هذا فيما لو كان قد وصّى بالقيمه، اما لو وصّى بالرقبه، فإنه ينتقل الى الموصى له، و له حق القسامه حينئذ و هو يأخذ قيمته و ينتقل إليه مباشره كما هو واضح.

الحادى عشر: لو نكلت الورثه فيما أوصى المورّث بالقيمه،

فإن المتهم عليه أن يأتی بالقسامه، و إلا يردّها أو ينكل، و المشهور النكول الحكم عليه، و عند الرد يحلف المدعى، و إن أقام القسامه فإنه تسقط عنه التهمه و تؤخذ قيمه العبد حينئذ من بيت المال المعدّ لمصالح المسلمين، فتدفع إلى الورثه و منهم الى الموصى له، و لا نطيل الكلام فی هذا المقام فإنه يرجع فيه الى كتاب القضاء و الشهادات.

ثمَّ العلامه قدس سره أشكل فی مسأله النكول فی بعض كتبه، فيما لو نكلت الورثه عن القسامه فهل للموصى له ذلك؟ قال: فيه اشكال (۱).

و معنى الاشكال انه يوجد فی المقام احتمالان، فإنه ينتفع الموصى له فعليه القسامه، و بما أنه حين القتل كان أجنبيا عن الرقبه فليس عليه القسامه. و الظاهر جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۲۵۹: و فی القواعد أيضا (فإن امتنع الوارث ففی إحلاف الموصى له إشكال) و لعله من أنه أجنبی

عن الرقبه- كما هو واضح- و عن القيمه فإنها ما لم تثبت و لم تنتقل الى الوارث لم تنتقل اليه.

أن القسامه حق المدعى، ثمَّ الورثه طرف فى الدعوى، فالقسامه من حقّهم، و إن نكل الوارث فإنه ترجع حينئذ إلى المتهم.

الثانى عشر: لو اوصى بقيمه العبد، و باعه الوارث أو وهبه هبّه معوّضه،

فهل تنتقل قيمته إليه أولا ثمَّ الى الموصى له أو الى الموصى له رأسا؟ المختار انه تنتقل أولا إلى الورثه، فإن العبد ملكهم، و عند بيعه وجد فراغا عند الورثه، و القيمه تملأ منطقه الفراغ. لكن لو كانت الوصيه بالرقبه فليس لهم حق البيع و يكون ذلک فضوليّا يتوقف على إجازه الموصى له، كما يحق له ان يفسخ المعامله، كما هو واضح.

الثالث عشر: لو ارتدّ الولى فهل يمنع من القسامه؟

قال المحقق بمنعه من القسامه كما ذهب إليه العلامه و ولده فخر المحقّقين و الشهيدان و جمع آخر، و ربما يمنع منها لئلا يقدم على يمين كاذبه، كما جاء ذلک فى محکى المبسوط إلا أنه متى ما خالف و أقامها فإنها تقع موقعها لعموم أخبار القسامه، كما أشار إليه صاحب الجواهر (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۶۰. و فى المسالک ۲/ ۴۷۴: القول بأن المرتد يمنع من القسامه و يقع منه لو خالف للشيخ فى المبسوط و هذه عبارته و صدرها يشمل المرتد بقسميه، و تعليله أخيرا يدل على اراده المرتد عن ملّه، لأن الفطرى لا يمهل و لا يصلح للاكتساب لأنه لا يملک شيئا، و ينتقل ماله عنه الى وارثه، و المصنف أورد عليه بأن الحالف لا بد أن يكون وليا و الولايه هنا ولايه الإرث، و الارتداد مانع من الإرث، و يظهر من قوله و يشکل بما إذا كان الارتداد يمنع من الإرث ان كلام الشيخ شامل

و بعباره أخرى لو قتل الوالد و له ولد قد ارتد و كان الأب مسلما، فهل للولد بعد ارتداده إثبات الدعوى بإقامه القسامه؟

المرتد على قسمين: فطرى و ملّى، و كل واحد منهما على قسمين فيما نحن

فيه: اما أن يكون الارتداد قبل قتل الأب أو بعده، فهذه صور أربعه:

و قد رتّب أصحابنا و الزيديه و أبناء العامه آثارا على المرتد الفطرى منها: انه بحكم الميت، و تأخذ زوجته عده الوفاه، و لا يملك أمواله، بل تنتقل الى ورثته مع عدم المانع من الإرث، و وجوب قتله إن لم يتب على اختلاف (١).

للأمرين، و أن الارتداد بالفطرى أو بهما، حيث يكون الارتداد قبل القتل المقسم عليه، فان المرتد بقسميه لا يرث المسلم، و هو إيراد على إطلاق كلام الشيخ ..

و الأظهر أن قسامه المرتد مطلقا لا أثر لها.

و فى الإيضاح ۴/ ۶۱۸ بأنه انما يحلف الولى و الولايه بثبوت الإرث و الارتداد مانع من الإرث فيمنع من الولايه فلا يحلف و هو اعتراض واقع و الأظهر عندى انه لا اعتبار بيمين المرتد فعلى هذا ان شرطنا التوالى استأنف الولى بعد الإسلام و الا أتم، و الأصح عند الاستيناف لقوله تعالى لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ (الزمر: ۶۵).

لا بأس أن نذكر كليات أحكام المرتد بقسميه الفطرى و الملّى كما جاء فى الوسيله ص ۴۲۴ قال المصنف ابن حمزه الطوسى: المرتد عن الإسلام ضربان: مولود على فطره الإسلام، و غير مولود عليها. فالأول: لا يقبل منه الإسلام، و يقتل إذا ظفر به، و تبين منه زوجته بنفس الارتداد، و تلزمها العده ان دخلت، و يصير ماله ميراثا لورثته المسلمه. و الثانى: تقبل منه التوبه، و يجب استتابته، فان تاب قبل منه، و تبين منه زوجته التى لم يدخل بها فى الحال، و التى دخل بها كان نكاحه موقوفا، فان تاب قبل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۶۵

فلو كان ارتداده قبل قتل

الأب ففى قبول قسامته قولان، فقيل: لا تقبل فإنه بها يجلب المنفعه إلى نفسه، و الحال لا يرث، فلا معنى لجلب المنفعه و الاكتساب حينئذ، و هو المختار، و قيل يقبل تمسكا بالإطلاقات فى أخبار القسامه، إلا أنها قد قيّدت.

ثمّ هل يجوز له الاكتساب؟ ذهب المشهور الى جوازه فى مده الإمهال و هى ثلاثه أيام فإنه يقع فى ملكه و ان كان محجورا عليه.

و أذكر أنه قد سألوا شيخنا الأستاذ آقا ضياء الدين العراقى قدس سره عن مكاسب البهائيه بعد ان كانوا من المسلمين، فأجاب بجواز اكتسابهم و أنه انقضاء العده فهو أحق بها، و ان لم يتب بانت منه بانقضاء العده. و أما ماله فمراعى حتى يتوب، أو يقتل أو يلحق بدار الحرب، فان تاب فهو له، و ان قتل أو لحق بدار الحرب فهو لورثته، و يتعلق بماله نفقه من تجب عليه نفقته قبل أن يصير لورثته، و ان قتله إنسان قبل أن يصير لورثته، و ان قتله إنسان قبل اللحوق بدار الحرب عزر، و أما ولده فهو فى حكم المسلمين، فان بلغ و لم يصف الإسلام فهو عليه ان كان مولودا على الفطره، فإن امتنع قتل، و ان حملت امرأته به مسلمه فى حال كفره فكذلك، و ان كانت كافره كان ولد كافر. و أما المرأه، إذا ارتدت فلم يلزمها القتل، بل حبست حتى تتوب و ضربت فى وقت كل صلاه، فإن لحقت بدار الحرب، و ظفر بها سبيت و استرقّت.

و قال العلامه فى القواعد ٢٩٧: و لو ارتد الولى منع القسامه فإن خالف وقعت موقعها لأنه- فعل القسامه- اكتساب و هو غير ممنوع منه فى مده الإمهال و هى ثلاثه أيام،

و كما يصح يمين الذمّى فى حقه على المسلم كذا هنا، فاذا رجع الى الإسلام استوفى بما حلفه فى الرده، و يشكل بمنع الارتداد الإرث و انما يحلف الولى، و قد خرج بالارتداد عن الولايه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۶۶

يدخل فى ملكهم.

فالقسامه هل توجب الاكتساب باعتبار الديه و أنه من الاكتساب؟ المختار عدمه فإنه من الإرث الذى يمنع بالارتداد.

و اما لو ارتد بعد قتل أبيه و كان فطريا، فالظاهر أنه ليس له حق القسامه، فإنه بارتداده خرج عن ولايه الميّت (۱) فلا يكون وليه.

و هنا شبهه و هى لو حلف المرتد و هو كافر فهل يقبل منه اليمين؟ فقيل يحمل فعله على الصحه، و لكن كيف يكون ذلك و انما قاعده الصحه للمسلمين فإن الى هذا المعنى أشار المحقق كما جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۶۰ فقال صاحب الجواهر: و قال شاذ: لا- يقع- فيما لو خالف المرتد- و هو غلط لأنه اكتساب فهو غير ممنوع منه فى مده الإمهال و هى ثلاثه أيام، و الظاهر أن نظر المصنف- المحقق- اليه و لذا قال: (لو خالف وقعت موقعها لأنه لا يمنع) من (الاكتساب) و لكن قال و تبعه تلميذه الفاضل العلامه الحلّى: (و يشكل هذا بما أن الارتداد يمنع الإرث فيخرج عن الولايه فلا قسامه) فلا يتم إطلاقه الحكم المزبور الشامل للمرتد بقسميه و الولى الوارث و السيد لو فرض ارتداده و لما إذا كان الارتداد بعد القتل أو قبله و لما إذا كان المدعى عليه مسلما أو كافرا.

و لا ريب فى توجه الاشكال المزبور على الإطلاق المذكور، ضروره عدم الحق له فى الإرث لو فرض أن ارتداده كان قبل

القتل فلا قسامه كما أنه لو فرض كون ارتداده عن فطره لم يستحقه و بعد القتل لخروج جميع ماله بالارتداد عن ملكه، فلا قسامه حينئذ و إن كان المقتول عبدا، الى غير ذلك مما لا يخفى تطبيقه على القواعد المعلومه فى الوارث و السيد و فى الفطرى و الملّى و فى تقدم الرده على القتل و تأخرها عنه. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٦٧

عمل المسلم يحمل على الصحه كما تدل الروايات نوعا على ذلك فهو القدر المتيقن.

الرابع عشر (١): إذا ارتد الولى مليّا بأن كان كافرا فأسلم ثمَّ ارتد عن الإسلام فهل يمنع من القسامه؟

الظاهر منعه من القسامه كالفطرى، الا أنها لو خالف و حلف وقعت موقعها، لأنه لا يمنع من أن يكتسب الفوائد لنفسه و هذا يعدّ من الاكتساب، و عباره الشرائع كأنما ناظره إلى الفطرى، كما يستظهر ذلك صاحب الجواهر من محكى المبسوط حيث قال الشيخ الطوسى (الأولى أن لا يمكّن الامام من القسامه- أى لا يفسح المجال أن يقسم- مرتدا لئلا يقدم على يمين كاذبه، فمتى خالف وقعت موقعها لعموم الأخبار- أى أخبار القسامه عامه و مطلقه تشمل هذا المورد أيضا- و قال شاذ: لا يقع، و هو غلط، لأنه اكتساب فهو غير ممنوع منه فى مده الإمهال و هى ثلاثه أيام) ثمَّ حمل صاحب الجواهر كلمه (الأولى) على لزوم ذلك لا ندبه. ثمَّ قال: نعم قد يقال: ان التأمل فى عباره الشيخ و لو فى آخرها يقتضى كون الموضع بأن لا يمكن المرتد من القسامه و هو المرتد الملّى- لأنه أسفا فهذا من المواضع التى لم أوفّق لحضور الدرس فيها لسفر الحج أو غيره، و انّى لشهور كنت بانتظار أشرطه التسجيل التى يحتفظ بها فضيله السيد جواد المرعشى لدروس والده،

و كذلك ما أملاه عليه من الدروس، الا انه لم أحظ بها لامتناع الولد عما أفاد الوالد، و أخيرا صممت أن أشرح ما جاء فى الجواهر ليتم الموضوع و تعم الفائده و لا حول و لا قوه إلا باللّه العلى العظيم.

و الناقص كما فى الجواهر ۴۲/ ۲۶۰ الى ۲۷۰ فراجع و من اللّه التوفيق و السداد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۶۸

....

الذى يمهل ثلاثه أيام- لا الفطرى- الذى يقتل فورا- و ان ارتداده قد كان بعد القتل، و حينئذ لا يتجه الإيراد المزبور ضروره عدم خروجه بالارتداد عن الملك السابق، فهو باق على ولايته المرتد المستحق بهذه الولايه القسامه و لو كان المدعى عليه مسلما.

نعم لو قيل الارتداد يمنع الإرث فيخرج عن الولايه فلا قسامه حينئذ، و من ثمَّ- كما عند صاحب الجواهر بعد أن ذكر اشكال المحقق و تلميذه الفاضل عليهما الرحمه على من ذهب من عدم منع المرتد من الاكتساب لا سيما فى مده الإمهال- انه لا يتم إطلاق قول المصنف فى الحكم المزبور- و هو و لو ارتد الولى منع القسامه و لو خالف وقعت موقعها لأنه لا يمنع من الاكتساب- الشامل للمرتد بقسميه كما يشمل الولى الوارث كالأب لو قتل ولده ثمَّ ارتد و يشمل السيد لو قتل عبده و فرض ارتداده كما إطلاق الحكم يشمل فيما كان الارتداد بعد القتل أو قبله، و كذلك فيما إذا كان المدعى عليه مسلما أو كافرا. ثمَّ صاحب الجواهر يؤيد الإشكال المزبور الذى ذكره المحقق و تبعه العلامه، فراجع.

الخامس عشر: لو قيل انما يمنع المرتد- الفطرى أو الملّى- من القسامه،

و لا يمكّنه الامام من ذلك لئلا يقدم على يمين كاذبه، باعتبار أنه كافر فلا يتورع عن الكذب؟

فيمكن أن يجاب:

أولا: ما دام

المرتد مستحقا للقسامه لبقاء ولايته، فلا بأس بيمينه، و لذا تقبل أيمان الكفار فى كل دعوى يتوجه بها عليهم.

و ثانيا: يمكن فرض اليمين من الولى المرتد حال عدم علم الحاكم بارتداده لا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٦٩

....

بعد حلفه.

و ثالثا: ربما يكون الحالف غير المرتد بناء على الاجتزاء بيمين الغير عن الولى.

السادس عشر: لو قيل أن المرتد يحجر و يمنع من التصرف فى أمواله

فإنه من المحجور عليهم، و من مصاديق المحجوريه القسامه، فلا يصح منه ذلك.

و جوابه: انما يمنع من التصرف فيما إذا كان موجبا لتلف المال، و لا دليل لنا على منع الولى المرتد من التصرف على وجه يشمل القسامه التى ليست من التصرف المتلف للمال، بل هى من المحققه و المثبته له، و حينئذ لو عاد المرتد إلى الإسلام- كما فى الملّى فى مده الإمهال- فإنه يستوفى و يأخذ حقه بما حلفه فى زمان الرده من غير حاجه الى استئناف و تكرار القسامه، و إن مات أو قتل فى الرده انتقل استيفاء الحق إلى ورثته عندنا.

السابع عشر: إذا كان على الولى أن يحلف خمسين يمينا، أو من قومه يحلفون خمسون نفرا،

فلو ارتد و تخللت الرده بين الأيمان، فهل يستأنف الأيمان بعد عوده إلى الإسلام؟

المسأله مبنويه، فمن اشترط فى القسامه الموالاه لأنها يمين واحده كان عليه الاستئناف إن أخلّت الرده بالموالاه- عرفا- و الا فلا.

و كان نظر الأستاذ- كما مر- انه يعتبر التوالى بالنحو المتعارف لا بالدقه العقليه، بل لو حكم العرف فى الأيمان المتكرره بأنها الحلف الواحد لموضوع واحد فإنه يكفى ذلك.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٧٠

ثمّ صاحب الجواهر قدس سره يقول (١): «و بذلك كله ظهر لك ما يثبت فيه القسامه للمرتد، و ما لا يثبت فى السيد- لو قتل عبده- و الوارث- كالوالد لو قتل ولده- على وجه لا ينافى ما تقدم لنا من ثبوت القسامه للكافر على المسلم، و إن ظنّه بعض الناس لكنه فى غير محله».

الثامن عشر: لو قلنا– كما عند صاحب الجواهر و هو المشهور– أن القسامه لا تصح إلا بإذن الحاكم،

فلو فرضنا أن الولی المرتد یجب منعه منها، بناء علی أن عباره الشیخ فی المبسوط: (و الأولی أن لا یمكّن الامام من القسامه مرتدا لئلا یقدم علی یمین كاذبه) تحمل علی وجوب ذلک لا مجرد رجحانه و ندبه، فحینئذ لو خالف و حلف فكیف یتصور وقوع القسامه علی وجه تصادق موقعها لعموم الأخبار كما قاله الشیخ، و قال المحقق: (لو خالف وقعت موقعها لأنه لا یمنع من الاكتساب)؟

و إذا قیل انما یفرض ذلک فی حال عدم علم الحاكم الشرعی بارتداده، فنقول: هذا خلاف ظاهر العباره– فمتی خالف وقعت موقعها– بل و صریح العباره تدل علی خلاف ذلک فإنه قال: لا یمكن الامام من القسامه، ثمّ قال:

فمتی خالف، و هذا یعنی بالصراحه انه مع علم الامام بارتداده و عدم تمكینه من القسامه یخالف.

فلا سبیل لنا الا أن نحمل الأولویه فی عباره الشیخ

الطوسی فی المبسوط علی ما حکی عنه، من قوله (الأولی) علی ضرب من الرجحان مع إمکانه، لا الوجوب و اللزوم، و حینئذ کان الأولی للحاکم و الأرجح له أن لا یمکنه من الجواهر ۴۲/ ۲۶۱.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۷۱

القسامه، الا انه لو خالف و حلف تکون القسامه واقعه موقعها، و حینئذ لا ینبغی الحکایه عن الشیخ وجوب المنع، بل استحباب ذلک، هذا أولا و ثانیا: ان وجوب منعه من القسامه ینافی استحقاق الولی المرتد لها، و الا لم تقع موقعها، فکیف یتجه و یصح منع القسامه من الولی المرتد مع طلب المرتد للقسامه و استحقاقه إیاها؟! فتأمل جیدا.

هذا ما قاله صاحب الجواهر (۱) فراجع.

التاسع عشر: لقد ذکر الفقهاء أن فی الیمین شرائط عامه و خاصه،

و هی تاره باعتبار الحالف المقسم من حیث البلوغ و العقل و الحریه و الإسلام علی قول و علم الحالف و أنه لا یکفی الظن کما مرّ، و أخری باعتبار الأمر الذی یقسم علیه، و ثالثه باعتبار نفس الیمین و کیفیه الصیغه.

و المحقق الحلی فی شرائعه یقول: (و یشترط فی الیمین ذکر القاتل و المقتول و الرفع فی نسبهما بما یزیل الاحتمال، و ذکر الانفراد أو الشرکه و نوع القتل) (۲).

الجواهر ۴۲/ ۲۶۲.

الجواهر ۴۲/ ۲۶۲. و قال العلامه فی القواعد ۲۹۷: و ینبغی أن یغلّظ الحاکم فی الأیمان بالزمان و المکان و القول فی کل یمین و یجب أن یسمّی المدعی علیه فی کل یمین أو یشیر إلیه، فإن کانوا جماعه یسمّی کل واحد فی کل یمین، فإن أهمل بعضهم فی بعض الأیمان لم یثبت الحکم علیه حتی یعید الیمین، و کذا یسمّی المقتول، و یرفع فی نسبهما بما یزول الاحتمال و یذکر الانفراد أو الشرکه

و نوع القتل و الاعراب ان كان من أهله، و الا اكتفى بما يعرف معه المقصود، و الأقرب انه لا يجب أن يقول فى اليمين ان النيه نيه المدعى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۷۲

....

و الى هذا المعنى أشار العلامه الحلى فى بعض كتبه كما عند بعض متأخرى المتأخرين، و الأصل فى ذلك ما أشار إليه القدماء كالشيخ الطوسى عليه الرحمه كما حكى عنه فى المبسوط من احتياج اليمين التى يقسم بها الى أربعه أشياء:

۱- ذكر القاتل و المقتول.

۲- الرفع فى نسبهما بما يزيل الاحتمال.

۳- ذكر الانفراد أو الشركه، بمعنى أن القاتل كان منفردا فى القتل أو شريكا مع آخر.

۴- نوع القتل من عمد أو خطأ أو شبه عمد. هذا فى المدعى و فى محكى المبسوط أيضا، أنه يحتاج فى يمين المدعى عليه الى ذكر سته أشياء:

۱- يقول ما قتل فلانا.

۲- و لا أعان على قتله، ليدفع به الشركه.

۳- و لا ناله من فعله، لأنه قد يرميه بحجر فيقع على حجر فيطفر الثانى فيصيبه فيقتله.

۴- و لا بسبب فعله شى ء.

۵- و لا وصل شى ء إلى بدنه، لرفع سقيه السم.

۶- و لا أحدث شيئا مات منه، لأنه قد ينصب سكينا أو يحفر بئرا فيتلف بسببه.

أما القتل فلا بد منه. ثمّ اعترض الشيخ على نفسه بأن الدعوى إذا لم تسمع إلا محرره بجزم و يقين فاذا حلف على ما تحررت عليه كفى، فلا داعى الى هذه الشرائط فى يمين المدعى عليه؟

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۷۳

فأجاب بوجهين:

أحدهما: ان هذه اليمين مفروضه فى ما إذا أطلقت الدعوى، من دون بيان قيودها و قلنا بجواز سماعها مطلقه.

و الثانى: أنها من لا يعبّر

عن نفسه بأن لا يتمكن أن يفصح عما عنده كأن يكون صغيرا أو مجنونا، فينصب الحاكم الشرعى له أمينا ليستوفى له اليمين، فيحتاط له كالاحتياط باليمين فى الدعوى عليه مع البينه.

و صاحب الجواهر يشكل عليه بأنه كما ترى لا يصح هذا المعنى ثمَّ قال: «بل لم أجده لغير الشيخ فى المدعى عليه، نعم فى المدعى فقد علمت موافقه غير الشيخ للشيخ، و كأن الذى دعاه الى ذلك كله من الشرائط فى المدعى أو المدعى عليه ما جاء فى النصوص هنا- من أبواب دعوى القتل كما فى الوسائل الباب العاشر- من التعرض لصفه اليمين فى الجمله- أى إجمالا ورد بعض صفات اليمين و التى تكون بمنزله شرائط اليمين- نحو ان فلانا قتل فلانا، هذا فى المدعى، و فى المدعى عليه: ما قتلنا و لا علمنا له قاتلا، الى آخر ما سمعته فى النصوص.

لكن من المعلوم إراده الاستظهار فى ذلك من حيث كون الدعوى فى الدعاء، لا- أن اليمين فى المقام مخالفه لها فى غيره من المقامات (١).

ثمَّ اشتراطهم فى اليمين ذكر القاتل و المقتول و غير ذلك من الشرائط إنما أريد به التحرز عن توريه الحالف، بأن يذكر الدعوى بالصراحه من كل الجهات حتى لا- يحتمل التوريه فى حقه التى تكون فى قلبه، الا- أنه يقول صاحب الجواهر: أن ذلك و أضعافه- أى اضافه على ذلك- غير مجد و نافع فى دفع ذلك، و من هنا كان الجواهر ٤٢/ ٢٦٣.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٧٤

....

فى الإثم و غيره على نيه المحلف لا الحالف.

و لعله لذا اقتصر غير واحد من أساطين الأصحاب على ذكر كيفيه اليمين هنا بما هو كالصريح فى أنه كغيره

من الدعاوى، بل ينبغى الجزم بذلك، بعد تحرير و بيان الدعوى على وجه لا اشتباه فى شى ء منها، و وقوع اليمين على مقتضاها.

العشرون: الإعراب و البناء،

بمعنى إظهار الحركات و السكون فى الكلمات و أواخرها، و بمعنى مراعاه القواعد النحويه كرفع الفاعل و نصب المفعول به، فيا ترى هل يشترط فى كيفيه أداء اليمين و صيغته رعايه الإعراب ككسر الهاء فى قوله (و اللّه)؟

قال المحقق قدس سره: أما الإعراب فإن كان من أهله كلّف بذلك، و الا قنع بما يعرف معه القصد، كما فى قواعد العلامه و محكى مبسوط الشيخ الطوسى و غيره.

فمن لم يكن من النحاه و أهل العربيه يكتفى منه ما يدل على قصده حتى و لو رفع قوله (و اللّه) و نصبه، بل عن تحرير العلامه أنه أطلق الاجتزاء به مرفوعا، و ان كان لحنا و غلطا، لعدم تغير المعنى به.

و كثير من الفقهاء من ترك هذا الشرط فى اليمين، و ربما ذلك للاعتماد على ما ذكروه فى غير هذا المقام انه انما يعتبر الاعراب فى الصيغ مع القدره عليها.

لأنه القدر المتيقن فى جميع الصيغ و التى منها صيغه اليمين أنه لو كان قادرا و متمكنا من إتيانها صحيحه و على ما هو المعهود شرعا، فلا بد منها، و عند الشك فى ترتب الحكم على غير المعهود و المتيقن فى جميع الصيغ، فالأصل عدم ترتب الحكم، بخلاف غير القادر على أدائها صحيحه فإنه يستفاد من فحوى

....

الاجتزاء بإشاره الأخرس، بأنه من الأخرس يكفى الإشاره، فمن فحوى ذلك يستفاد انه فيما نحن فيه يكتفى بما يتمكن منه، فلا يكلّف بأزيد من ذلك، فلا يكلّف بالاعراب إذا لم يكن

من أهله. كما أوضح المصنف- صاحب الجواهر- هذا المعنى فى محله، و كذلك بيّن جمله من أحكام اليمين فى كتاب القضاء (۴۰/ ۲۲۵- ۳۰۳) فراجع و الحمد للّه رب العالمين.

الحادى و العشرون: يا ترى هل من شرائط نفس اليمين أن يذكر الحالف أن النيه نيه المدعى

بكسر العين (اسم فاعل) على معنى نيته حين حرر الدعوى، أو فتحها (اسم مفعول) على معنى الدعوى؟

قال المحقق: (قيل نعم دفعا لتوهم الحالف) ثمّ قال: (و الأشبه أنه لا يجب).

و بعباره أخرى: هل يشترط فى اليمين و الحلف أن يقول الحالف انه انما يحلف على نيه الحاكم أو على نيه المدعى- بكسر العين- أو بفتحها؟ و المقصود من ذلك أن لا يكون بنيه نفس الحالف حتى لا يستعمل التوريه، و ما شابه ذلك.

فحكى عن الشيخ فى المبسوط بعد احتياج اليمين إلى الشرائط الأربعه التى مرت قال: (و الرابع يذكر نوع القتل من العمد و الخطأ، و النيه فى اليمين نيه الحاكم، و الفائده فى اعتبار هذه الصفات أن كل أحد لا يعلم أن الأمر هكذا، فربما يعتقد أن النيه نيه الحالف، فيغير اليمين عن جهتها فلهذا يحلف بهذه الأوصاف).

فيا ترى هل الواو فى عباره الشيخ (و النيه فى اليمين نيه الحاكم) استينافيه حتى يكون كلاما جديدا أو عاطفه حتى يكون أمرا خامسا؟

فالظاهر انها استينافيه و ليست عاطفه، لأنها لو كانت عاطفه للزوم أن يكون شرطا خامسا، و هو يتنافى مع عباره الشيخ من ذكره الشروط الأربعه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۷۶

و الى هذا المعنى أشار المصنف بقوله: و ظاهره كون الواو استئنافا لا عطفا، مؤيدا ذلك كله بمعلوميه كون ذلك من الأحكام الشرعيه، و لا مدخليه لذكر الحالف المحتمل أيضا التوريه فيه.

و أما لما ذا قال الشيخ عليه الرحمه: (و الفائده

فى اعتبار هذه الصفات أن كل أحد لا يعلم أن الأمر هكذا) فذكرت هذه الأمور حتى يرتفع الالتباس و التوهم؟

أجاب المصنف: ربما ذلك لدفع ما عساه يقال من عدم احتياج ذكر الأمور الأربعه بعد انصراف اليمين الى ما ينويه الحاكم، و هو ما ادعاه المدعى سواء قيدت بما يصرفها إليه أولا، فأجاب الشيخ بأنه و ان كان كذلك، لكن ربما يعتقد انّ له أن ينوى باليمين ما يشاء حين الحلف من القيود التى ادعاها غيرها، بل التوريه أيضا، فيحتاط لدفع ذلك بذكر القيود فى ألفاظ اليمين.

ثمَّ يشكل المصنف على ذلك بقوله: و هو و ان كان فيه ما لا يخفى من الاشكال بعد الإحاطه بما ذكرناه سابقا، الا أنه أجنبى عن اشتراط ذكر ذلك فى اليمين، و الا- كان شرطا خامسا لا- رابعا، و على تقديره فلا ريب فى أن الأشبه بأصول المذهب و قواعده التى منها إطلاق الأدله، فضلا عما تعرض لخصوص صفه اليمين من النصوص السابقه أنه لا يجب أن يذكر الحالف فى اليمين أن النيه نيه المدعى- بالكسر أو الفتح- كغيره من الأيمان كما هو واضح و اللّه العالم بحقائق الأمور (١).

و فى المسالك ٢/ ٤٧٥ فى قوله (و هل يذكر فى اليمين): القول بأن الحالف الجواهر ٤٢/ ٢٦٥.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٧٧

....

يذكر فى يمينه ان النيه نيه المدعى بمعنى ان التوريه فيه لا يفيده للشيخ، دفعا لتوهم الحالف جواز التوريه فى اليمين، فيقدم عليها بالتأويل، مع كونه كاذبا فيها، و الأصح عدم اشتراط ذلك لأن كون النيه نيه المدعى حكم شرعى ثابت فى اليمين سواء قال الحالف ذلك أم لا، و لا دليل على اشتراط التعرض

لذكره، و دفع التوهم يحصل بتنبيه الحاكم عليه لمن لا يعرف حكمه قبل الإحلاف، و الأصل براءه الذمه عما عدا ذلك.

و في إيضاح الفوائد ۴/ ۶۱۶ في قول العلامه في، القواعد (و الأقرب انه لا يجب أن يقول في اليمين ان النيه نيه المدعي): وجه القرب ان كل حكم شرعي لا بد في ثبوته من دليل شرعي، و لم يثبت هنا، و لأن الأصل البراءه، و من قول الشيخ رحمه اللّه، فإنه لم يذكر في اليمين ان البينه بينه المدعي، و الأقوى عندي ما هو الأقرب عند المصنف.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۷۸

المقصد الثالث في أحكام القسامه

اشاره

لقد اقتفينا نهج المحقق الحلي قدس سره في شرائعه: فبعد أن عرفنا معنى القسامه و اللوث و أحكامه في المقصد الأول، ثمَّ كميه القسامه و ما يتعلق بذلك في المقصد الثاني، حان الموعد أن نتعرض لأحكام القسامه في المقصد الثالث.

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۲، ص: ۲۷۸

يقع الكلام ضمن فروع:

الفرع الأول: ثبوت القصاص بالقسامه

لقد ثبت عندنا نصا و فتوى كما عليه الإجماع بقسميه المحصّل و المنقول أن القصاص يثبت بالقسامه في القتل العمدي، خلافا لأبي حنيفه و محمّد بن إدريس الشافعي في كتابه الأم الجديد، فأوجبا بالقسامه الديه مغلظه في مال الجاني، و هو اجتهاد منهما في مقابله النص النبوي الشريف و غيره.

فقد جاء في سنن البيهقي (۱) بسنده في قصه قتل سهل بن عبد اللّه في خيبر اليهود، و رجوع محيصه إلى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم فقال عليه السلام لحويصه و محيصه و عبد الرحمن تحلفون و تستحقون دم صاحبكم، قالوا سنن البيهقي ۸/ ۱۱۷.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۷۹

لا، الى آخر الحديث الشريف، و في خبر آخر: (يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمّته) و هذا كنايه عن القصاص.

هذا فی القتل العمدی و أما شبه العمد و المسمی بعمد الخطأ، فإنه ثبت الدیه علی الجانی القاتل نفسه کما علیه الشهره، و یقول صاحب الجواهر: (بلا خلاف أجده فیه بل و لا اشکال).

و أما فی الخطأ المحض فتثبت الدیه بالقسامه علی العاقله، کما هو المشهور علی ما فی کشف اللثام فحکم القسامه یکون کالبینه لظهور النصوص فی أنها کالبینه فی ذلک.

لکن

حکی عن العلامه فی التحریر أنه إن کان القتل خطأ فتثبت الدیه علی القاتل لا- علی العاقله، فإنها إنما تضمن مع البینه لا مع القسامه، و قوی ذلک الشهید فی الحواشی، و ربما یؤیده ما رواه زید الشهید علیه الرحمه (۱):

محمّد بن الحسن الشیخ الطوسی بإسناده عن محمّد بن أحمد بن یحیی عن أبی جعفر عن أبی الجوزاء عن الحسین بن علوان عن عمرو بن خالد عن زید بن علی عن آبائه علیهم السلام قال: لا تعقل العاقله إلا ما قامت علیه البینه، قال:

و أتاه رجل فاعترف عنده فجعله فی ماله خاصه و لم یجعل علی العاقله شیئا.

و رواه الصدوق بإسناده إلی قضایا أمیر المؤمنین علیه السلام. و السند ضعیف و لم یجبر بعمل الأصحاب، و هو و إن دل علی الحصر للنفی و الإثبات (لا تعقل العاقله إلا ما قامت علیه البینه) الا أن الظاهر اراده ما قابل الإقرار، و الا کان معارضا بظاهر ما دل علی إثبات الدعوی بالقسامه، و عند المعارضه و الرجوع الوسائل ۲۹/ ۳۹۸، الباب ۹ من أبواب العاقله، الحدیث ۱ من کتاب الدیات.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۰

....

الی الأخبار العلاجیه، نری الطائفه الثانیه من الأخبار أرجح من خبر زید من حیث الکثره و السند و الدلاله، کما هو واضح.

هذا و قال العلامه فی القواعد ۲۹۸: البحث الرابع فی أحکام القسامه: و یثبت بها القصاص فی العمد و الدیه علی القاتل فی عمد الخطأ، و علی العاقله فی الخطأ المحض.

و فی کتب العامه جاء فی الفقه الإسلامی و أدلته ۶/ ۴۰۹: المطلب الثامن- ما یجب بالقسامه (أو الأثر المترتب علیها): اتفق الفقهاء علی أن الدیه تجب

بالقسـامه على العـاقله فى القتـل الخطأ أو شـبه عمـد، مخففه فى الأول، و مغلظه فى الثـانى. أما فى القتل العمـد: فيرى الحنفيه و الشافعيه فى المذهب الجديد: أنه لا يجب القصاص، و انما تجب الديه حالّه فى مال المقسم عليه (المتهم) لخبر البخارى: (اما أن تـدوا صاحبكم أو تأذنوا بحرب) فقـد أطلق النبى صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم إيجاب الديه، و لم يفصل بين العمد و الخطأ، و لو صلحت أيمـان القسـامه لاـ يجاب القصاص لـذكره النبى صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم و لأن القسامه حجه ضـعيفه، مشـتمله على شبهه، لأن اليمين تفيـد غلبه الظن، فلا توجب القصاص، احتياطا لأمر الـدماء التى لا تراق بالشـبهه، كالإثبات بالشاهد و اليمين. و قـد روى إيجـاب الـديه عن عمر و على فى قتيـل وجـد بين قريتين على أقربهمـا اليه. و قـال المـالكيه و الحنـابله: يجب القصاص بالقسامه فى القتل العمـد، لكن عنـد المالكيه: إذا تعـدد المتهمون لا يقتل بالقسامه أكثر من واحد، و عند الحنابله: لا قصاص إذا وجـد مـانع يمنع منه كعـدم المكافأه. غير أن هـذا القيـد فى كـل قصـاص. و اسـتدلوا على إيجاب القصاص بخبر الصـحيحين (أ تحلفون

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٨١

....

و تسـتحقون دم صاحبكم) أي دم قاتل صاحبكم، و فى روايه (فيدفع إليكم برمته) و فى لفظ مسـلم (فيسلّم إليكم) و لأن القسامه حجه يثبت بها العمـد أى القصد بالاتفاق، فيثبت بها القصاص كشـهاده الرجلين. و قد روى الأثرم بإسـناده عن عامر الأحول: (ان النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم أقاد بالقسامه بالطائف)، انتهى كلامه.

الفرع الثانى: لو ادّعى على اثنين و له على أحدهما لوث

صوره المسأله: لو ادّعى الولى على نفرين كزيد و

عمرو مثلا أنهما اشتركا فى قتل المجنى عليه، فتاره يصدق عليهما بالسويه اللوث، و يقيم المدعى القسامه على ذلك، فبعد ثبوت حقه يجوز أن يستوفى حقه بقصاصهما الا أنه يدفع لورثه كل واحد نصف الديه، أو قصاص أحدهما و يدفع الآخر نصف الديه إلى ورثه المقتص منه، أو يأخذ الديه من أحدهما و يدفع الآخر النصف الى من أخذ الديه منه كامله، أو يأخذ الديه منهما بالتنصيف، أو يعفو عنهما أو عن أحدهما، فإنه صاحب الحق و له القصاص أو الديه أو العفو كما مرّ.

و تاره للولى على أحدهما لوث دون الآخر، فاذا حلف خمسين يمينا، فهل يثبت على ذى اللوث بالخصوص، أو هما معا؟ و على الصوره الأولى، فهل الثانى الذى لم يكن عليه اللوث و ينكر القتل أن يحلف بيمين واحده أو خمسين يمينا؟

قال المحقق: (و لو ادعى على اثنين و له على أحدهما لوث حلف خمسين يمينا و ثبت دعواه على ذى اللوث) قال صاحب الجواهر: بلا خلاف و لا إشكال،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۲

لإطلاق الأدله.

(و كان على الآخر يمين واحده) لأنه يكون كالدعوى فى غير الدم أو فى الدم و القتل الا انه بلا لوث فالمنكر انما عليه يمين واحده.

و كأنما بعض الناس توهم احتمال وجوب الخمسين هنا مع عدم دعوى اللوث و هو- عند صاحب الجواهر- فى غايه السقوط، فلا دليل لنا على ذلك و عدم الدليل دليل العدم، فبأى وجه يحلف الخمسين مع انه انما يكون الخمسون فى القسامه، و انما تكون مع ثبوت اللوث، و لا لوث فلا قسامه فلا خمسين كما هو واضح. و حينئذ إذا حلف اليمين الواحده اندفعت عنه الدعوى

كما فى كل منكر، نعم ان رد المنكر اليمين على المدعى حلف و يثبت الحق على المنكر، و كذا لو نكل المنكر عن اليمين و لم يحلف بناء على عدم القضاء بمجرد المدعى حلف و يثبت الحق على المنكر، و كذا لو نكل المنكر عن اليمين و لم يحلف بناء على عدم القضاء بمجرد الرّد. و يقول صاحب الجواهر: (و على كل حال لا يتقدم المدعى هنا إجماعا كما عرفت الكلام فيه سابقا) (١).

نعم فى المسالك انه هل يدخل الولى فى جمله الخمسين أو كونه خارجا عنها؟

القولان السابقان فى ما إذا تعدد المدعى عليه.

أشكل عليه صاحب الجواهر: أن القولين و اختلافهما يجريان فى ما إذا تعدد المدعى عليه مع وجود اللوث لا فى مثل الفرض المزبور بأنه ادعى على اثنين و له على أحدهما لوث و فيه اليمين المردوده من قبل من ليس عليه اللوث أو يمين النكول التى لا مدخليه لها فى يمين اللوث، فالمتجه حينئذ عدم دخول اليمين الجواهر ۴۲/ ۲۶۶.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۳

....

المردوده على القولين كما هو واضح، بل هو أيضا غير اليمين المردوده على مدعى اللوث فان احتمال وجوب الخمسين فيه أيضا لا يخلو من وجه.

هذا و قال العلامه فى القواعد ۲۹۸: و لو اشترك فى الدعوى اثنان- أى بكون المدعى عليه اثنان- و اختص اللوث بأحدهما أثبت دعواه على ذى اللوث بالقسامه و على الآخر يمين واحده بأنه ما قتل كالدعوى فى غير الدم، و كذا لو لم يكن هناك لوث وجب على المنكر يمين واحده، و إذا أراد قتل ذى اللوث ردّ عليه نصف الديه.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۵ فى قول المصنف (لو

ادعی علی اثنین): قد عرفت ان أیمان القسامه مشروط باللوث، فان تعدد المدعی علیه و کان اللوث حاصلا فی الجمیع حلف المدعی القسامه و یثبت القتل علیهما أو علیهم، و یترتب علیه حکم القاتل المتعدد، و ان اختص اللوث بالبعض حلف القسامه علی من حصل اللوث فی جانبه، و لم یکن له أن یحلف لإثبات القتل علی آخر لأنه منکر، و الدعوی مع عدم اللوث کغیرها فی ان الیمین علی المنکر ابتداء، و هی یمین واحده عندنا، فاذا حلف ثبت القتل علی ذی اللوث بالاشتراک، و ان لم یثبت علی الشریک، فللولی قتله مع دفع ما زاد عن جنایته من الدیه، عملا باعتراف الولی بالشرکه، و لو نکل المدعی علیه بدون اللوث عن الیمین حلف المدعی یمینا واحده، لإثباته علیه، و فی دخوله فی جمله الخمسین أو کونه خارجا عنها، القولان السابقان فیما إذا تعدد المدعی علیه.

و فی تکمله المنهاج لسیدنا الخوئی قدس سره ۲/ ۱۱۹: لو ادعی القتل علی اثنین، و کان فی أحدهما لوث، فعلی المدعی إقامه البینه بالإضافه الی من لیس

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۴

....

فیه لوث، و ان لم یقم فعلی المنکر الیمین، و أما بالإضافه الی من فیه لوث فالحکم فیه کما سبق- کما هو الحال فی سائر الدعاوی من أن البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه، و قد خرجنا عن ذلک فی دعوی القتل فی موارد اللوث.

الفرع الثالث: لو أراد قتل ذی اللوث، فهل یردّ علیه نصف دیته؟

صوره المسأله: عطفا علی ما سبق بعد ادّعاء الولی علی نفرین و له علی أحدهما لوث فحلف خمسین یمینا فتثبت دعواه علی ذی اللوث دون الآخر، فلو أراد قصاصه و قتله بعد الثبوت علیه بالقسامه فهل

يرد عليه نصف ديته لاعترافه بأنه أحد القاتلين؟ و كذا لو ثبت على الآخر باعتبار اليمين المردوده و أراد قتله؟

قال المحقق قدس سره: (ثمَّ إن أراد قتل ذى اللوث رد عليه نصف ديته) و هذا واضح كما ذكرنا لأنه اعترف أنه أحد القاتلين، و إقرار العقلاء على أنفسهم نافذ، فعليه نصف ديته.

الفرع الرابع: لو كان أحد الوليين غائبا و هناک لوث فهل يحلف الحاضر، أو انه يرتقب و ينتظر حتى يجتمعا؟

قال المحقق رضوان اللّه عليه: (و لو كان أحد الوليين غائبا و هناك لوث حلف الحاضر خمسين يمينا و يثبت حقه و لم يجب الارتقاب).

و ذلک لوجوه:

الأول: إطلاق الأدله المقتضى لعدم منع الحاضر عند غيبه الشريک عن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۵

إثبات حقه بالعدد المزبور (خمسون يمينا وحده أو مع قومه) فإنه لو لم يكن الشريک غائبا و كان حاضرا معه فإنه لم يتعين عليه حلفه أجمع، نعم لو كان حاضرا و كانت الدعوى و لو جزء منها لا تثبت مع افتتاح القسامه إلا بتمامها تعيّن عليه ذلک، فللحاضر استيفاء حقه بعد الإثبات و لم يجب عليه الارتقاب و الانتظار، و ان كان الحق قودا و قصاصا.

الثانى: الأولويه بمعنى أنه لو عفى بعض الأولياء دون بعض، فان من يطالب القصاص له ذلک مع دفع فاضل الديه، فإذا جاز القصاص مع عفو الباقين فمع الغيبه- غيبه الشريک أولى.

الثالث: الإجماع المحكى عن الشيخ فى الخلاف و ظاهر المبسوط و السيدين علم الهدى و أبى المكارم.

الرابع: قاعده تسلّط كل ذى حق على حقه، فمن حقّ سلطنه الحاضر أن يأخذ بحقه بعد إثباته بالقسامه فى ما نحن فيه.

الخامس: قاعده نفى الضرر، فلا ضرر و لا ضرار فى الإسلام فبالانتظار و ارتقاب حضور الغائب ربما يلزم الضرر على الحاضر. و غير ذلک من الوجوه

(١).

و على كل حال فلو حضر الغائب و أراد استيفاء حقّه حلف بقدر نصيبه و هو فى الفرض المذكور- لو كان أحد الوليين غائبا- خمس و عشرون يمينا.

و ان كان الوارث ثلاثه أحدهم غائب حلف الحاضران خمسين كل منهما خمسه و عشرون فاذا حضر الثالث حلف الثلث و جبر المنكسر، فيحلف سبع الجواهر ۴۲/ ۲۶۷.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۶

عشره، و لو كان الحاضر منهم واحدا حلف خمسين و أخذ نصيبه، ثمَّ إن حضر الآخران معا حلف كل منهما سبع عشره، و إن حضر أحدهما حلف خمسا و عشرين، إذ قد لا يحضر الثالث أو لا يدعى، فإذا حضر الثالث حلف سبع عشر، و عليه فقس.

ثمَّ صاحب الجواهر يذكر ما قاله الشهيد فى المسالك من تنظير المسأله بمسأله أخذ الشركاء بالشفعه و غيبه أحدهم، الا أنه يناقشه و أنه لا تكفى الخمس و العشرون للثانى، كما لم تكن تكفى الأول. كما يتعرض لاحتمال المحقق الأردبيلى من الاكتفاء بقسامه الحاضر فى حق الغائب، الا أنه يلزم بتمام الخمسين لإثبات حقه كالحاضر، ثمَّ يناقشه فراجع (١).

و قال العلامه فى القواعد ۲۹۸: و لو كان أحد الوارثين غائبا و حصل لوث حلف الحاضر خمسين يمينا، و يثبت حقه من غير ارتقاب، فان حضر الغائب حلف خمسا و عشرين، و كذا لو كان أحدهما صغيرا أو مجنونا.

و أما قول المسالك (٢) فى قول المصنف (و لو كان أحد الوليين غائبا) قال: إذا تعدد الولى أو كان له قوم كفى حلف الجميع خمسين يمينا موزعه عليهم، و لا يثبت الحق بدون مجموع الأيمان فاذا امتنع الحلف من الشريك لمانع الغيبه أو الصغر أو غيرهما، اعتبر فى

ثبوت الحق حلف الباقين تمام العدد المعتبر، فاذا كان الولى اثنان و أحدهما غائب تخيّر الحاضر بين أن يصبر الى أن يحضر الغائب فيحلف كل واحد بقدر حصته، و بين أن يحلف فى الحال خمسين يمينا و يأخذ قدر الجواهر ۴۲/ ۲۶۸- ۲۶۹.

المسالک ۲/ ۴۷۵.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۷

....

حقه، فلو كان الورثه اثنين فاذا قدم الثانى حلف نصف الأيمان، و لو كانوا ثلاثه أحدهم غائب فإذا قدم حلف ثلث الأيمان و هو سبع عشره، و تخيّر ما أنكر، و لو كانوا أربعه أحدهم حاضر حلف خمسين و أخذ ربع الديه، و ان كانت هى موجب الجنايه، فإذا قدم الثانى حلف خمس و عشرين، فاذا قدم الثالث حلف سبع عشره، فاذا قدم الرابع حلف ثلاث عشره، و ان فرض خامس فاذا قدم حلف عشر أيمان، و لو كان اثنان من الأربعه حاضرين و اثنان غائبين، حلف كل واحد من الحاضرين خمسا و عشرين، و إذا قدم الثالث و الرابع فالحكم على ما ذكرناه، و ان قدم الغائبان معا حلف كل واحد منهما ثلاث عشره، و نظير المسأله ما إذا حضر أحد الشركاء، فإنه يأخذ جميع المبيع بالشفعه، فإذا قدم آخر شاركه و جعل بينهما نصفين، فاذا حضر ثالث شاركهما و جعل بينهما أثلاثا، و لو قال الحاضر لا- أحلف إلا- بقدر حصتى لم يبطل حقه من القسامه حتى إذا قدم الغائب يحلف معه، بخلاف ما إذا قال الشفيع الحاضر لا آخذ الا قدر حصتى حيث يبطل حقه من الشفعه، و الفرق: أن الشفعه إذا تعرضت للأخذ فالتأخير تقصير مفوت بناء على الفوريه، و اليمين فى القسامه لا يبطل بالتأخير، و لو

كان فى الورثه صغير أو مجنون، فالبالغ العاقل كالحاضر و الصبى و المجنون كالغائب فى جميع ما ذكرناه، و لو حلف الحاضر أو البالغ خمسين، ثمَّ مات الغائب أو الصبى و ورثه الحالف لم يأخذ نصيبه الا بعد أن يحلف بقدر حصته، و لا يحسب ما مضى لأنه لم يكن استحقاقا له.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۲۰: لو كان للمقتول وليان و كان أحدهما غائبا، فادعى الحاضر على شخص أنه القاتل، و لم تكن له بينه، فان حلف خمسين يمينا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۸

....

فى دعوى العمد، و خمسا و عشرين فى دعوى الخطأ ثبت حقه- لما تقدم من ثبوت الحق بالقسامه- و لو حضر الغائب، فان لم يدع شيئا انحصر الحق بالحاضر، و ان ادعى كان عليه الحلف بمقدار حصته فيما كانت الدعوى القتل عمدا أو خطأ، بيان ذلك: أنه تاره: يفرض الكلام فى القتل العمدى، و أخرى: فى القتل الخطئى، فأما الأول: فتاره يكون حضور الغائب بعد اقتصاص الحاضر، و أخرى قبله. أما الأول فلا يخلو الحال من مطالبه الغائب بعد قدومه بالديه، و من رضاه بالقصاص و عدم المطالبه بشى ء (فعلى الأول) يجب على الحاضر أن يدفع له ما يستحقه من الديه بمقتضى اعترافه بأن له حقا، (و على الثانى) فلا يجب عليه شى ء، لأنه انما يجب عليه ذلك إذا لم يرض بالقصاص لا مطلقا على ما سيجى ء. و أما فى الثانى: فإن أراد الغائب الاقتصاص من القاتل، فهل له الاكتفاء بقسامه المدعى الحاضر من دون حاجه إليها ثانيا أصلا أم لا؟ فيه تفصيل: و هو أنه ان كان الحاضر قد جاء بخمسين رجلا أقسموا باللّه أنه قاتل

جـاز للغـائب الاقتصـاص بلاـ حـاجه الى قسامه، لأن قسامه خمسـين رجلا بمنزله البينه، فيثبت بها القتل مطلقا، و لا يلزم على كل واحـد من المـدعين الإتيـان بالقسـامه، و ان كان الحاضـر قـد جاء بقسامه خمسـين رجلا بالتكرار فى الكل أو البعض، لم يكتف الغـائب بها بعـد قـدومه، و ذلك لما عرفت من أنه لا دليل على كفايه التكرار إلا الإجماع، و عـدم هـدر دم المسـلم، و بما انه لا إطلاـق لهمـا فالمتيقن هو حجيه تلك القسامه على من جاء بها فحسب، فاذن لا بـد للغائب من الإتيان بالقسامه، و انما الكلام فى انه هل يجب عليه الإتيان بخمسين قسامه، أو الواجب عليه خمس و عشرون يمينا؟ الظاهر هو الثانى، و ذلك لأنه عند كون

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۸۹

المدعى اثنين يقسّم الحلف عليهما، فيكون لكل واحد منهما خمس و عشـرون يمينا، و أما الثانى و هو فرض القتل خطأ: فإن جاء الحاضـر بخمسه و عشـرين رجلاـ أقسـموا بـاللّه انه قاتـل جاز للغائب بعـد قـدومه مطالبه الـديه، و الا فعليه الإتيان بما يخصه من الأيمان على ما مرّ فى العمد.

و كذا الحال إذا كان أحد الوليين صغيرا و ادعى الكبير على شخص انه القاتل.

و قال سـيدنا الأستاذ (۱): لو لم يحضـر أحـد الوليين فى إقـامه القسامه و الـدعوى، فالمختار ان يصبر الحاكم الشـرعى حتى يأتى الغائب، إلا أن تكون غيبته طويله بحيث يستلزمها تفويت الحق.

و لو كان المـدعى عليه اثنين و كـذلك المدعى عباره عن نفرين، إلا أن أحد المتهمين غير ملوّث و أحد الوليين غائب، فالكلام الكلام.

و كذا لو لم يكن المتّهمان متلوثين، و كذا لو كان الوليّان صغيرا و كبيرا،

أو أحدهما عاقلا و الآخر مجنونا، فيصبر الحاكم حتى البلوغ و الإفاقه، فإنه كما عند المشهور يلحق الصبى و المجنون بالغائب، و لكن يدور فى خلدى أن الصغير و المجنون شرعا من المحجور عليه فيشكل ذلك.

الفرع الخامس: قال المحقق قدس سره: (و لو أكذب أحد الوليين صاحبه لم يقدح ذلک فی اللوث

و حلف لإثبات حقه خمسين يمينا) (٢).

من هنا كلام و تقريرات سيدنا الأستاذ قدس سره.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۰: (لو أكذب أحد الوليين صاحبه) بأن قال: لم يقتله بل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٩٠

بيان ذلك: أن فى المسأله صورتين: فتاره أحد الوليين يدعى ان زيدا هو القاتل و الآخر يدعى آخرا، و اخرى يتّفقان فى زيد القاتل مثلا- إلا- أنهما يختلفان كان غائبا يوم القتل و انما قتله فلان أو اقتصر على نفى القتل عنه أو قال: إنه برئ من الجراحه و مات حتف أنفه (لم يقدح ذلك فى اللوث و حلف لإثبات حقه خمسين يمينا) كما عن الخلاف و المبسوط و القواعد و المسالك و غيرها لعموم أدله القسامه عند اللوث و إمكان كون كذب المكذّب عن خطأ أو سهو أو عداوه أو غرض ..

و فى المسالك ٢/ ۴٧۵ فى قوله (لو أكذب أحد الوليين): إذا كان للذى هلك وارثان فقال أحدهما قتل مورثنا فلان، و قد ظهر عليه اللوث، و قال آخر انه لم يقتله، بل كان غائبا يوم القتل و انما قتله فلان، و اقتصر على نفى القتل عنه، أو قال انه برئ من الجراحه و مات حتف أنفه، فهل يبطل تكذيبه اللوث و يمنع الأول من القسامه، فيه وجهان: أصحهما و هو الذى قطع به المصنف لا، كما ان سائر الدعاوى لا تسقط بتكذيب أحد الوارثين حق الآخر، و لأن

اللوث دلاله تنقل اليمين إلى جهه المدعى فتكذيب أحد الوارثين لا يمنع الآخر من اليمين .. و الثانى: انه يبطل اللوث لأن إنكار الثانى يدل على أنه ليس بقاتل، فان النفوس مجبوله على الانتقام من قاتل المورث ..

و فى التكمله ٢/ ١٢١: إذا كان للقتيل وليّان، و ادعى أحدهما القتل على شخص، و كذّبه الآخر: بأن ادعى أن القاتل غيره أو أنه اقتصر على نفى القتل عنه، لم يقدح هذا فى دعوى الأول، و يمكنه إثبات حقه بالقسامه، و ذلك لإطلاق أدله ثبوت الحق بالقسامه، هذا إذا لم يكن التكذيب موجبا لازاله اللوث، كما ربما يتفق ذلك فى بعض الموارد. و عليه فلا قسامه لما عرفت من انها فى مورد اللوث- و انما يمكنه إثبات حقه بالقسامه إذا لم تكن للمدعى عليه بينه على عدم كونه قاتلا- فإن إثبات القتل بالقسامه انما يكون فيما إذا لم تكن للمدعى عليه بينه، و الا فلا تصل النوبه إلى القسامه على ما تقدم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٢٩١

....

فى كيفيه القتل فيدعى أحدهما العمد و يكذبه الآخر و يدعى شبه العمد أو الخطأ.

فمن أقام البيّنه على دعواه فى الصوره الثانيه، فإنه يعمل بها، و اما الأولى فمع ثبوت اللوث، فمن أقام القسامه فإنه يثبت الحكم بها فإنه على مقتضى القاعده و لا يعتنى بالآخر، و لكن كيف يكون ذلك و هو وليّ الدم؟ فمع حضوره يعطى له نصف الديه، أو تجعل أمانه عند الحاكم الى حين رجوعه.

و لو أقام القسامه قبل حكم الحاكم، فقيل بالتخيير بين إحدى الأمارتين، أو يقال بالتساقط بعد تعارضهما و الرجوع الى الدليل الخارجى أو يقال بأخذ الراجح لزوما كما هو

مبنى صاحب الغوالى، و المختار التساقط و الرجوع الى الدليل الخارجى و هو عباره عن اهتمام الشارع بحفظ الدماء و أنه لا يحل دم امرئ مسلم، و غير ذلک، و مع ملاحظته تؤخذ الديه حينئذ و تقسّم عليهما.

ثمَّ ذهب المشهور الى عدم سماع تكذيب المكذّب و أن الثانى له طريق شرعى و هو القسامه و مستند هذا القول وجوه:

الأول: الإجماع، و انما يأخذ به من يحسن الظن به.

الثانى: عموم أدله القسامه من النصوص.

الثالث: لو صدّقنا المكذّب فإنه يلزم ان يكون من شروط قبول القسامه عدم التكذيب و لم يقبل به أحد.

الرابع: اشتهر بين الأصحاب- كما فى كتاب القضاء- ان المكذّب لا يؤخذ بقوله فكذلک فيما نحن فيه.

الخامس: فى كتاب الدين أنه لا يؤثر التكذيب فى الديون فكذلک ما نحن فيه.

و لكن أنت خبير فى ضعف هذه الوجوه، فإن الإجماع كما ترى، و الإطلاقات

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۲

....

فيها شرائط لم تتوفر هنا.

و الثالث من القياس، و كذلک الوجوه الأخرى، و اما المختار فيعلم بعد ذكر مقدمه و هى: أن المسأله هنا ذات صورتين: فان التكذيب تاره يكون بعد حكم الحاكم و اخرى قبله، ثمَّ حكم الحاكم فيه مبنيان فذهب المشهور أن له موضوعيّه، و مختارنا أن فيه الطريقيه، و على مبنى المشهور فبعد حكم الحاكم يثبت الواقع و يثبت قاتليّه الجانى فلا تأثير لتكذيب الغائب، و إذا أخذ الحاكم الديه فنصفه للغائب، يعطى له بطرق و حيل شرعيّه، أو يجعل أمانه عند الحاكم و يردّه اليه.

و لو ان التكذيب قبل حكم الحاكم فلا تخلو المسأله عن صور، فاما ان يكون تكذيبه صرف دعوى من دون بيّنه أو قسامه فلا أثر له

حينئذ، و اما ان يقيم البيّنه أمام قسامه الولى الآخر، فالمختار تقديمها عليها، و يدفع ديه المقتول من بيت المال، و ان أقام القسامه أيضا فيكون من تعارض الأمارتين، و بعد التساقط يرجع الى الأصول، أو يقال بالتخيير مطلقا، و لو كان أحدهما أرجح من الآخر، أو يقال بتقديم ما فيه الرجحان، و إلا فالتخيير، و المختار التساقط كما عند المتأخرين، فنرجع حينئذ إلى الدليل الخارجى، هذا فيما لم نقل بالقرعه، و إلا فالمختار القرعه فإنها لكل أمر مشتبه و مشكل و مجهول.

ثمّ قيل بعدم الإمكان الوقوعى لتكذيب الغائب، و أجيب بإمكان ذلك كما لو ان كذب المكذب عن اشتباه و خطأ أو سهو و نسيان أو عداوه و غرض، و لكن احتمال السهو و النسيان يدفعه الأصول العقلائى، و هو عدم سهو و نسيان المتكلم، بل مقامه يقتضى ان يكون فى مقام الجد و عدم الهزل و المزاح، و كذلك

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۳

حمله على إعمال الغرض الشخصى أو العداوه، فإنه خلاف القاعده الحاكمه بحمل كلام المسلم على الصحه و الصدق و عدم الخطأ و الاشتباه (۱).

الفرع السادس: قال المحقق: إذا مات الولى قام وارثه مقامه (۲).

هنا فروع لم يذكرها سيدنا الأستاذ جاءت فى الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۰- ۲۷۱ فمن أراد المزيد فليراجع.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۲: (و إذا مات الولى) قبل أن يحلف (قام وارثه مقامه) بلا خلاف و لا إشكال لانتقال الحق و حججه اليه كسائر الحقوق.

و قال العلامه فى القواعد ۲۹۸: و إذا مات الولى قام وارثه مقامه و أثبت الحق بالقسامه فإن كان الأول قد حلف بعض العدد فمات استأنف وارثه الأيمان لئلا يثبت الحق بيمين غيره، و لو مات بعد كمال العدد

ثبت للوارث حقه من غير يمين، و لو نكل فمات لم يحلف الوارث، لبطلان حقه بالنكول، و حق الوارث مترتب على ثبوت حقه، و إذا مات من لا وارث له فلا قسامه.

و فى المسالک ۲/ ۴۷۶: إذا مات الولى فى أثناء القسامه فقد أطلق الشيخ الحكم بأن الوارث يستأنف، لا- يبنى لأن الإيمان كالحجه الواحده، و لا يجوز أن يستحق أحد شيئا بيمين غيره، و ليس كما إذا جنّ ثمَّ أفاق، فإن الحالف واحد، و لا كما إذا قام شطر البيت ثمَّ مات حيث يضم الشطر الثانى، فلا يستأنف، لأن شهاده كل شاهد مستقله منفرده عن شهاده الآخر، ألا ترى أنه إذا انضمت اليمين إليها قد يحكم بها، و أيمان القسامه لا استقلال لبعضها، و لهذا لو انضم إليها شهاده شاهد لا يحكم بها، و نسبه المصنف القول الى الشيخ يؤذن بردّه أو توقفه فيه، و وجهه أن أيمان القسامه يبنى بعضها من واحد

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۴

بيان ذلک: لو مات الولى قبل الحلف و الشروع فى القسامه، فإنه ينتقل الى وارثه فهو من الحقوق القابله للانتقال، فعليه إقامه القسامه.

و إذا مات الولى بعد إقامه القسامه، و قبل اختياره القصاص أو الديه أو غير ذلک فيما كان له حق الخيار، فإنه ينتقل أيضا الى ورثته.

و لو أقام بعض القسامه كثلاثين يمينا ثمَّ مات. ذهب المشهور إلى أنه يستأنف الوارث الأيمان فيقيمها خمسينا، و قيل يتمّ الخمسين بعشرين، و مستنده إطلاق زائده أدله القسامه، إلا أنه يرد عليه أن الإطلاقات نوعا انما هو فى مقام أصل التشريع لا فى مقام بيان الأحكام و الشرائط، فالتمسک بإطلاق الآيات أو الروايات مطلقا،

فيه نظر.

ثمَّ مباحث علم الأصول كما فى كفايه المحقق الآخوند الخراسانى قدس سره، انما هو عباره عن مقدمه و خاتمه و مقصدين و هما: مباحث الألفاظ، على بعضها من الآخر، و إذا كان الحق يثبت للمقتول و الورثه يحلفون بحكم الخلافه، و ضممنا يمين بعض الورثه الى بعض لإثبات الحق للموروث فأولى أن يكمل يمين المورث فى إثبات حقه بيمين الوارث.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۲۱: إذا مات الولى قام وارثه مقامه- لانتقال حق الدعوى الى الوارث كسائر الحقوق المنتقله من المورث الى وارثه- و لو مات أثناء الأيمان كان على الوارث خمسون يمينا مستأنفه، فلا اعتداد بالأيمان الماضيه- لما تقدم من أن المستفاد من الأدله لزوم الإتيان بالقسامه على من كان له حق الدعوى، و المفروض فى المقام ان الوارث فى حياه مورثه لم يكن له هذا الحق، و كان أجنبيا، و بعد موته و ان صار اليه هذا الحق، الا انه لا بد له من الإتيان بالقسامه، و لا أثر للأيمان المتقدمه بالإضافه اليه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۵

و المستقلات العقليّه، و من مباحث المقصد الأول المطلق و المقيد، و من المطلقات أسماء الأجناس فإن الرجل مثلا وضع لنفس الماهيه فأسماء الأجناس تدل على الماهيات المطلقه، و الفرق بين العموم و الإطلاق ان الأول يكون بالوضع، و الثانى يثبت بمقدمات الحكمه التى منها أن يكون المتكلم فى مقام البيان، و أن لا ينصب قرينه على خلاف الظاهر و غير ذلک، و قد وقع نزاع بين المحقق الآخوند الخراسانى و الشيخ الأعظم الأنصارى، فمذهب الشيخ أنه يؤخذ بالقدر المتيقن و ان لم يلتفت اليه المخاطب فلا عموم، و الآخند يرى

إنما الـذى يأخـذ امـام العموم و الإطلاـق هو القـدر المتيقن إذا كان بنحو القرينه المتصـله، و إلا فمع عـدم نصـبها و انتهاء كلام المتكلم فى مقـام التخـاطب، فـإنه يؤخـذ بإطلاـق قوله، و هو الـذى يعبّر عنه بالأصـل الظهورى كما هو المختار، و قـد أثبتناه فى مباحثنا الأصوليّه.

ثمّ ما نحن فيه لم يكن القـدر المتيقن الـذى يقول به الآخـذ، الا أن العرف يفهم بان القسامه انما تكون متواليه، و هـذا هو القدر المتيقن و الشـرع المقدس انما يخاطب العرف، فالملاك هو المتفاهم العرفى كما فى محاوراتهم لا ما يفهمه أرسـطو و أفلاطون مثلا.

ثمّ صاحب الجواهر (۱) كـأنه يرى عـدم الفرق بين تتميم الأيمان فيما لو جنّ و فيما الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۲: بعد ان يذكر مسأله لو مـات فى أثناء الأيمان و ان الشـيخ رحمه اللّه يـذهب الى استيناف الأيمان، لأنه لو أتم لأثبت حقه بيمين غيره، فان الحق انتقل اليه بعد ما كان لمورثه و لم يكن شريكا له فى الدعوى، و لأن الخمسين كيمين

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۶

لو مـات، و لكن من الواضـح ان الجنون فى عرضه، و الموت فى طوله، و مـا قيـل من القسامه بمنزله اليمين الواحـده و الواحـد لا يقبـل التبعّض، ففيه أنه ليس كـل ما حكم على شـى ء تنزيلا يلزمه ان يجرى عليه جميع أحكام المنزّل عليه، فالمختار احتياطا هو الاستيناف.

الفرع السابع: ذكر الفاضل الهندى موضوعا (۱) فيما نحن فيه ليس فيه ثمره عمليّه،

واحده و لو مات فى أثنائها لزم الوارث استئنافها. فقال: لكن قد يناقش- كما عساه يشعر به نسبه المصنف و غيره اليه- بمنع كون القسامه كاليمين الواحده فى جميع اللوازم و لذا توزّع على جماعه و لا يجب الاستيناف لو تخلّل الجنون

و ثبوت الحق بيمين الغير من شأن القسامه، اللهم إلا أن يقال: إنها كـذلك لكن الوارث لم يكن مسـتحقا إلا بعـد موت المورث على أن الحق إذا كـان للمقتول و الورثه يحلفون بحكم الخلافه و ضـممنا أيمان بعضـهم إلى بعض لإثبات حق الموروث، فأولى أن يكمـل يمين المورث فى إثبات حقه بيمين الوارث. نعم قـد يقال: ان الثبوت بالقسامه على خلاف الأصل و المتيقن من دليلها غير الفرض، و من ذلك احتمل بعض اعتبار الموالاه فيها و إن كان إطلاق الأدله يقتضى خلافه. انتهى كلامه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۲: و إذا مات من لا وارث له فلا قسامه لأن وارثه الامام عليه السلام و إحلافه كفر و اللّه العالم.

و فى المغنى من كتب العامه ۹/ ۳۹۴: و من لا وارث له وليه الامام ان شاء اقتص و ان شاء عفا، فله أن يفعل من ذلك ما يرى فيه المصلحه للمسلمين، فإن أحبّ القصاص فله ذلك و ان أحبّ العفو على مال فله ذلك، و ان أحبّ العفو الى غير مال لم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۷

إلا ـ انه قـد نـذكره تبعا للأعلام، و هو فيما لو قتل شـخص و لم يكن له وارث من الطبقات الثلاثه، كما ليس له ضامن جريره و لا غيره، إلا الإمام المعصوم عليه السلام، فهو ولى من لا ولى له، فذهب صاحب كشف اللثام الفاضل الهندى عليه الرحمه إلى أنه لا يطالب بالقسامه فإن إحلافه كفر و إلحاد، فإنه معصوم لا يكذب، و لا يتوهم فيه ذلك حتى يطالب باليمين.

و لكن تاره وقوع هذه المسأله فى زمن حضورهم و البحث عنها لا يهمّنا فى الفقه، و

اخرى فى زمن الغيبه الصغرى أو الكبرى؟

ثمَّ لنا روايه تذكر نزاع اليهودى مع أمير المؤمنين على عليه السلام عند شريح القاضى فطلب منه اليمين، مع أنه لم يكن مورده، فكان عليه السلام صاحب اليد و لا يطالب باليمين، إلا انه عليه السلام فعل ذلك، و من المعلوم أن فعل المعصوم و تقريره كقوله حجه.

ثمَّ الرسول الأكرم صلّى اللّه عليه و آله و سلّم قال فى حجه الوداع (إنما أقضى بينكم بالبيّنه و الأيمان) و هذا يعنى أنه يحكم على الظواهر لا بالعلم الواقعى و ما فى نفس الأمر.

و اما فى زمن الغيبه فإنه لم يكن مرئيا فى المحاكم حتى يطالب بالقسامه أو اليمين، فلا معنى للبحث عنه حتى يقال بالكفر أو بالإلحاد.

و أما الفقيه نائب الإمام عليه السلام الجامع للشرائط فإنه ليس مدّعيا حتى يملكه، لأن ذلك للمسلمين و لا حظ لهم فى هذا، و هذا قول أصحاب الرأى لأنهم لا يرون العفو الى مال الا برضى الجانى.

و كذلك جاء هذا المعنى فى ص ۴۷۶ فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۸

يطالب بالقسامه. و اللّه العالم.

مسائل

المسأله الأولى لو حلف المدعى مع اللوث و استوفى الديه

ثمَّ قامت البيّنه على ان القاتل ليس ما قامت عليه القسامه، فهل تبطل القسامه و يجب استرداد الديه و جبرها من بيت المال (۱)؟

فى المسأله احتمالات و قد تعرّض الفاضل الهندى فى كشفه إلى المسأله و كذلك الشهيد الثانى فى مسالكه، و قبل بيان المختار لا بأس بتحرير محلّ النزاع.

فقد اختلف الأصحاب فى حكم الحاكم بأنه على نحو الموضوعيّه أو الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۳: (مسائل الأولى لو حلف) المدعى (مع اللوث و استوفى الديه ثمَّ شهد اثنان أنه كان غائبا فى حال القتل غيبه لا

يقتدر معها القتل) أو مريضا أو محبوسا كذلك ففى القواعد و غيرها (بطلت القسامه و استعيدت الديه) تقديما للبيّنه على اللوث الذى هو أمر ظنى بل فى كشف اللثام: و كذا لو اقتضى بالقسامه أخذت منه الديه ما لم يعترف بتعمد الكذب و إلا اقتضى منه. ثمَّ صاحب الجواهر يناقش ذلك بأنه مناف لذهاب اليمين بما فيها كما فى غير المقام من الدعاوى.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۶ فى قوله (لو حلف مع اللوث): لأن اللوث أمر ظنى، فإذا ثبت بالبينه ما ينافيه قدمت البينه، و مثله ما لو قامت البينه ان القاتل غيره و أقرّ المدعى عليه، و لو قال الشهود لم يقتله هذا و اقتصروا عليه لم يقبل شهادتهم، و لو كان محبوسا أو مريضا بحيث لا يمكن استناد القتل إليه عاده، و ان أمكن بضرب من الحيله فالأظهر أنه كالغيبه، لانخرام الظن بالقتل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۲۹۹

الطريقيّه، فإنما يأتى النزاع فيما نحن فيه لو كان حكمه على نحو الطريقيه، و إلا فمع الموضوعيّه لا تأثير للبيّنه، فمن يقول بها و يقول فى هذه المسأله ببطلان القسامه عند إقامته البيّنه، فإنه يكون من الكلام المتهافت، نعم من قال بالطريقيه كما هو المختار، فحينئذ بالبيّنه تبطل القسامه، لأنها أقوى منها، فلو استوفى الديه بالقسامه فيرجعها، و إن كانت تالفه فهو ضامن لها مثلا أو قيمه، و لو اقتص له فإنه يقتص منه لو أقرّ بتعمّد الكذب، و إلا فتأخذ الديه منه.

و لكن انما يلاحظ مراعاه الأقوى و الأظهر فيما لو كان فى رتبه واحده، و إلا فبعد الإقامه فإن البيّنه عنوان ثانوى كيف تقدم على القسامه، فالبيّنه أقوى دلاله من

حيث هی لا بعد القسامه.

و أما أنه يقتص منه فإنه كان سببا لإراقه دم المتهم فهو أقوی من المباشر، ففيه أن المباشر أقوی، فهو ليس كالآله المحضه فكيف يقتص من المدعی فيما إذا لم يكن مجريا للحد؟

المسأله الثانيه لو حلف المدعی و استوفی الديه ثمَّ قال: هذه حرام فما حكمه (۱)؟

الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۳: (لو حلف و استوفی الديه ثمَّ قال: هذه حرام) سئل (فإن فسّره بكذبه اليمين) عمدا أو سهوا (استعيدت منه) الديه (و إن فسّره بأنه) حنفی (لا يری القسامه لم) يكن للمدعی عليه أن (يعترضه) بمطالبته بإعاده الديه لتقدم اجتهاد الحاكم علی زعمه، نعم لو ردّها اليه باختياره أخذها منه (و إن فسر) ذلك (بان

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۰

أولا يسأل عن سبب الحرمه، فإن الحاكم يستفسر عن ذلك، فإنه تاره يكذب نفسه أو يدعی الغفله و السهو فی تعريف المتهم، أو يعتقد بمذهب أبی حنيفه من أن القسامه لا تؤثر، أو أنه لم يكن ولیّ المقتول فأخذ المال كان حراما الديه ليست ملكا للباذل فان عين المالك ألزم دفعها إليه) مؤاخذه له بإقراره الذی هو حجه عليه نفسه (و لا يرجع علی القاتل بمجرد قوله) .. (و ان لم يعيّنه) ففی القواعد و غيرها (أقرت فی يده) نعم فی المسالك لو رأی الحاكم أخذها منه لأنه مال مجهول المالك جاز، و لكن قد تقدم تحقيق الحال فی ذلك فی كتاب الإقرار (ج ۳۵ ص ۵۹- ۶۳) فلاحظ. انتهی كلامه رفع اللّه مقامه.

و قال العلامه فی القواعد ۲۹۸: و لو حلف و استوفی فقال هذه حرام، فان فسّره بكذبه فی اليمين استعيد، و ان فسّر بأنه لا يری القسامه لم يستعد، فان فسّر بأنها ليست ملك الدافع ألزم بدفعها

الى من يعيّنه، و لا يرجع الوارث على القاتل المكذّب، و لا يطالب بالتعيين، أى ان لم يعيّن المالك لا يطالب بتعيينه، فلو لم يعيّن أقرّت بيده.

و فى المسالك ٢/ ۴٧۶ فى قوله (لو حلف و استوفى الديه): إذا اعترف بأنّ ما أخذه من الديه بالقسامه حرام، سئل عن معناه، لأن له محتملات كثيره، فإن فسّره بكذبه فى الدعوى على المدعى عليه بطلت قسامته، و ردّ المال عليه، و ان فسّرت بأنه حنفى لا يرى القسامه و تحليف المدعى ابتداء لم تبطل القسامه، لأنها تثبت باجتهاد الحاكم، فيقدم على اعتقاده، و لا يعترض الا أن يرد المال باختياره تورعا، فيجوز أخذه منه، و ان فسّره بأن المال مغصوب و عيّن المالك الزم بالدفع اليه، و ليس له رجوع على الغريم، و ان كذّبه فى ذلك، لأنه لا يثبت كونه لغيره بإقرار غيره، و ان صادقه لزمه إبداله، و ان لم يعيّن المستحق أقرّ فى يده و لا يطالبه بالتعيين، و لو رأى الحاكم أخذ منه لأنه مال مجهول المالك جاز.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٠١

و أكلا بالباطل، أو كان المتهم كافرا و أعطى الولى خمرا بدلا عن الديه، إلا أن الولى كان كافرا و قد أسلم خفيه، فيقول أخذته حراما إذ فى الإسلام لا ـ ماليّه للخمر، و قيل يجب ردّ الخمر حينئذ و هذا من العجاب فإنه يجب إراقته دفعا للفساد، و لا يصح القول بالماليه الظاهريه و الواقعيه فى مال واحد، فلو قال إنما أخذت الديه حراما فإن الحاكم الشرعى يستفسره، فإن أكذب نفسه فإقرار العقلاء على أنفسهم جائز، فتأخذ الديه منه حينئذ، و كذلک فى ادعائه الغفله و السهو،

و اما لو كان من أتباع أبى حنيفه فكـذلك بناء على قاعـده (ألزموهم بما التزموا به) فيأخذ منه و يرد الى المتهم. إلا أن المشـهور من الفقهـاء ذهب الى موضوعيّه حكم الحـاكم فحينئـذ يعمـل باجتهـاده فى مسأله الحنفى، و يشـكل ذلـك لبطلاـن الأخـذ على مـذهبه، فإن حكم له فعليه أن يوصل المال إلى أهله، بحيل شـرعيّه كالهديه أو إلقائه فى داره أو إرساله بالبريد أو ما شابه ذلك، و هذا هو المختار.

و إن قـال انه ملـك الآـخر، فان عيّن فللمقرّ له، و إلا فإنه يكون من المال المجهول المالك، و إن قال بأنه ليس وليّا فيأخـذ منه و يعطى للمتهم حتى يتبيّن الولى.

المسأله الثالثه إذا استوفى بالقسامه الديه أو القصاص

فقال آخر: أنا قتلته منفردا فما حكمه (۱)؟ الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۴: (الثالثه إذا استوفى بالقسامه) أو لم يستوف بعد أن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۲

حلفهـا (فقـال آخر أنا قتلته منفردا قال) الشـيخ (فى الخلاف: كان الولى بالخيار بين البقاء على مقتضـى القسامه و بين العمل على مقتضـى الإقرار (و قال فى المبسوط: ليس له ذلك لأنه لا يقسم إلا مع العلم فهو مكـذّب للمقر) ثمَّ صاحب الجواهر عليه الرحمه ينقـل مـا جـاء فى المسالـك مـا إذا صـدق الولى المقرّ ثمَّ يناقشه ثمَّ يحاول أن يرفع الخلاف بين الكتابين (الخلاف و المبسوط) فراجع.

قال العلامه فى القواعد ۲۹۸: و لو اسـتوفى بالقسامه و قال آخر: أنا قتلته منفردا قيل يتخيّر الولى- هـذا قول الشـيخ فى الخلاف و منعه فى المبسوط- و الأقرب المنع، لأنه إنما يقسم مع العلم فهو مكذب للإقرار.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۶ فى قوله (لو استوفى بالقسامه): فأقر آخر غير المحلوف عليه أنه قتله

منفردا فإن كذبه الحالف فلا إشكال فى عدم رجوعه عليه، و ان صدّقه فى جواز رجوعه عليه قولان للشيخ: فى المبسوط ان الحكم كما لو كذبه، لأنه مكذب ليمينه، إذ لا قسامه إلا مع العلم عندنا، فكيف يدعى عليه بأن الأول قاتل، ثمَّ يصدّق الثانى، و فى الخلاف يتخيّر، إما فى المحلوف عليه فباليمين، و اما فى الآخر فلعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز، و أجيب عن الأول بأن كذب الحالف ممكن و اكذابه بنفسه انما لم يسمع إذا تضمن إنزال ضرر بالغير لا بمجرد إقرار ذلك الغير، و هنا لم يضطر الثانى بغير إقراره، و لأنه لو أقر بقبض وديعه من المستودع فأنكر، ثمَّ رجع عن إقراره كان له مطالبه المستودع لاعترافه .. و على التقديرين لو أكذب نفسه وجب عليه ردّ ما أخذه من المحلوف عليه، و ان لم نقل برجوعه على المقر، لاعترافه بعدم استحقاقه شيئا من الأول.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۲۲: لو حلف المدعى على ان القاتل زيد، ثمَّ اعترف آخر

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۳

اختلف كلام شيخ الطائفه الشيخ الطوسى فى هذه المسأله، و المحقق فى شرائعه ينقل الخلاف من كتاب الخلاف و المبسوط من دون أن يختار أحد القولين.

فقال الشيخ فى الخلاف: كان الولى بالخيار بين البقاء على القسامه أو العمل بالإقرار، و قال فى المبسوط: ليس له ذلك.

و قبل بيان المختار نقول مقدمه: أن الإقرار بعد القسامه تاره يكون قبل حكم الحاكم و أخرى بعده، فعلى الأول يلزم تعارض أمارتين، و يقدّم الإقرار، و على الثانى، فإمّا أن يقال بموضوعيّه حكم الحاكم كما هو المشهور فهو حكم واقعى ثانوى، لا معنى لكشف

الخلاف فى الواقعيات الثانويه كما هو مقرّر فى علم الأصول، فلا مجال لنفوذ الإقرار حينئذ، و إذا قلنا بطريقيّه حكم الحاكم للواقع كما هو المختار، فلكشف الخلاف معنى حينئذ، فالإقرار يكشف لنا ان القسامه كانت على خلاف الواقع، فلا يؤخذ بها و يقدّم الإقرار النافذ طبقا لقاعده (إقرار العقلاء على أنفسهم جائز) أى نافذ.

و بناء على الموضوعيه و إنه لا أثر للإقرار إلا أن يصدّقه الولى، فيكون من بأنه القاتل منفردا، قال الشيخ فى الخلاف انه مخير بين البقاء على مقتضى القسامه و بين العمل على مقتضى الإقرار، و لو كان الإقرار بعد استيفاء الحق على المدعى عليه، و لكنه لا وجه له- و ذلك لأن المدعى- بحلفه على أن القاتل زيد- قد اعترف بأن المقر ليس بقاتل، و أنه برئ، و عليه فلا أثر لإقراره، و إذا صدّق المدعى المقر، سقطت دعواه الأولى أيضا- لأن تصديقه المقر يستلزم تكذيب القسامه، و عليه فلو كان قد أخذ من المدعى عليه الديه، وجب عليه ردّها اليه، و لو كان قد قتله فعليه ديته

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۴

باب تبدّل الموضوع و هو حسن، لو قلنا بمبنى الموضوعيّه، فتأمّل.

المسأله الرابعه إذا اتهم رجل بالدم و التمس الولى الحاكم حبسه ليحضر بيّنته أو قسامته

فهل يلزم الحاكم إجابته (۱)؟ الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۶: (الرابعه إذا اتهم) رجل بالدم (و التمس الولى) الحاكم (حبسه حتى يحضر بيّنته ففى إجابته تردّد) و لكن المحكى عن الشيخ و أتباعه و الصهرشتى و الطبرسى ذلك و تبعه الفاضل فى القواعد و غيره (و مستند الجواز روايه السكونى .. و لكن فى المستند ضعف) بالسكونى يمنع من العمل به فى ما خالف أصل البراءه و غيره، إذ هو تعجيل عقوبه لا

مقتضی له، و لذا کان خیره الحلّی و الفخر و جده و غیرهم العدم. ثمَّ یذکر محکی المختلف و یناقشه بأنه خروج عن إطلاق الروایه کما ناقش المحقق بان الالتماس لا یختص بالولی المدعی للإطلاق فی الخبر و فتوی الشیخ ثمَّ یقول: و علی کل حال فلا یخلو العمل بالخبر المزبور هنا من قوه لاعتضاده بعمل من عرفت و حکایه الإجماع علی العمل بأخبار الراوی المزبور. فراجع.

و قال العلامه فی المختلف ۷۹۰: مسأله: قال الشیخ فی النهایه المتهم بالقتل ینبغی أن یحبس سته أیام، فإن جاء المدّعی ببینه أو فصّل الحکم معه و الا خلّی سبیله، و تبعه ابن البراج و قال ابن حمزه: یحبس ثلاثه أیام، و قال ابن إدریس: لیس هذه الروایه دلیل یعضدها بل هی مخالفه للأدله، و الشیخ رحمه اللّه عوّل علی روایه السکونی عن الصادق علیه السلام قال: ان النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم کان یحبس فی تهمه الدم سته أیام، فإن جاء أولیاء المقتول ببینه و الا خلّی سبیله، و التحقیق أن نقول: ان حصلت التهمه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۵

....

للحاکم بسبب لزم الحبس سته أیام عملا بالروایه و تحفظا للنفوس عن الإتلاف، و ان حصلت لغیر فلا، عملا بالأصل.

أقول: و الیوم فی بلاد العالم و منها الدول الإسلامیه یحبس المتهم شهورا و سنین فأین هم من الروایه و الأصل؟! و قال فی القواعد ۲۹۸: و قیل و یحبس المتهم فی الدم مع التماس خصمه حتی یحضر البینه.

و جاء فی ریاض المسائل ۲/ ۵۱۶: قیل کما عن النهایه و الصهرشتی و الطبرسی و الإسکافی و ابن حمزه أنه یحبس المتهم بالدم

سته أيام بالتائين على احتمال ظاهر، و ان قرء سنه بالنون بدل التاء الأولى، كان قولا ثالثا فى المسأله، و مستنده غير واضح، كقول ابن حمزه، و بعد انقضاء المده، فإن ثبت الدعوى بإقرار و بينه، و الا خلّى سبيله، و الأصل فى المسأله روايه السكونى عن مولانا الصادق عليه السلام .. و عمل بها من المتأخرين جماعه كالفاضل فى التحرير و المختلف، و لكن فى الأخير قيده بما إذا حصلت التهمه للحاكم بسبب، قال عملا بالروايه و تحفظا للنفوس عن الإتلاف، و ان حصلت التهمه لغيره، فلا، عملا بالأصل، و استحسنه الفاضل المقداد فى التنقيح و غيره من الأصحاب و لا يخلو عن قرب .. خلافا لصريح الحلى و فخر الدين وجده على ما حكاه عنه و ظاهر الماتن هنا و فى الشرائع فردوا الروايه رأسا لما أشار إليه بقوله: و فى المستند ضعف و مع ذلك فيه تعجيل لعقوبه لم يثبت مسببها، و ظاهر الفاضل فى القواعد التردد و هو حسن، لو لا ـ ما قدّمناه، و يجبر به الضعف و ما بعده، مع إمكان جبره بدعوى الشيخ إجماع العصابه على قبول روايات الراوى، و لذا قيل بوثاقته أو موثقيته، كما يحكى عن الماتن فى بعض تحقيقاته، و يعضده كثره روايته و عمل الأصحاب بها غالبا،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۶

....

و غير ذلك مما حقق فى وجه تقويته و تقويه صاحبه، هذا مع ما عرفت من عمل هؤلاء الجماعه بروايته فى المسأله. ثمَّ ان إطلاقها كإطلاق عبائر أكثرهم يشمل صورتى التماس المدعى للحبس و عدمه، و قيده بعضهم بصوره التماسه و هو حسن، و لعله المراد من الإطلاق، فإنه عقوبه

لحقه، فلا يكون الا بعد التماسه، و يؤيده عدم الحكم بدون التماسه مع ثبوته، و هل المراد بالدم ما يشمل الجراح كما يقتضيه إطلاق العباره و نحوها و صدر الروايه يعرب عن اراده القتل من الدم المطلق فى صدرها خاصه؟ وجهان، و الحواله إلى الحاكم ليراعى أقل الضررين كما قدّمناه فى التكفيل غير بعيد. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۶: القول بحبس المتهم بالدم سته أيام للشيخ و اتباعه استنادا إلى الروايه المذكوره، و إطلاق الدم يشمل الجرح و القتل، و تقييد المصنف بالتماس الولى خلاف إطلاق الروايه و فتوى الشيخ، و وجه التقييد ان ذلك حق المدعى فلا يفعل الا بالتماسه، و المصنف استضعف طريق الروايه، و ابن إدريس ردّها رأسا لمخالفتها للأدله من تعجيل العقوبه قبل ثبوت موجبها، و فى المختلف: اختار الحبس مع حصول التهمه فى نظر الحاكم عملا بالروايه و تحفظا للنفوس عن الإتلاف، لا مع حصولها لغيره، عملا بالأصل و ابن حمزه اختار الحبس ثلاثه أيام و لا شاهد له هنا، و ان علّق عليها بعض الأحكام كمده إمهال المرتد و الشفيع، و الأصح عدم الحبس قبل ثبوت الحق مطلقا.

و فى السرائر ۳/ ۳۴۳: و روى ان المتهم بالقتل ينبغى أن يحبس سته أيام، فإن جاء المدعى ببينه أو فصل الحكم معه، و الا خلى سبيله، و ليس على هذه الروايه دليل يعضدها، بل هى مخالفه للأدله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۷

....

و فى الإيضاح ۴/ ۶۲۰: و التحقيق أن نقول: ان حصلت التهمه للحاكم بسبب لزم الحبس سته أيام عملا بالروايه، و تحفظا للنفس عن الإتلاف، و ان حصلت بغيره فلا، عملا بالأصل،

و الأقوى عندى اختيار المصنف هنا (العلامه فى القواعد)، لأن الحبس عقوبه و لم يثبت موجبها.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۰: و روى السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام ان النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم كان يحبس فى تهمه الدم سته أيام فإن جاء أولياء المقتول ببينه و الا خلى سبيله، و عمل بمضمونها الشيخ، و الروايه ضعيفه، و الحبس تعجيل عقوبه لم يثبت موجبها، فعدم جوازه أجود.

و فى جامع المدارک ۷/ ۲۴۹: قيل يحبس المتهم بالدم و المأخذ روايه السكونى عن الصادق عليه السلام .. و المعروف اعتبار خبر السكونى، و هل يشمل مطلق الدم أو خصوص القتل؟ لعل ذكر المقتول مانع عن الإطلاق.

و فى مختصر النافع: قيل يحبس المتهم بالدم سته أيام، فإن ثبتت الدعوى و الا خلّى سبيله، و فى المستند ضعف، و فيه تعجيل العقوبه لم يثبت سببها.

فقال سيدنا الخونسارى صاحب المدارک قدس سره: و أما ما ذكر من تعجيل العقوبه مع عدم ثبوت سببها، فيمكن أن يقال فيه: انه لا مانع من الاحتياط من جهه حفظ النفوس كالاحتياط فى حفظ المال، فان المدين الذى يدّعى الإعسار و عدم التمكن من تأديه الدّين، يحبس حتى يظهر حاله، و المؤدب يضرب الصبى للاهتمام بدرسه مع إمكان قصوره و عدم التقصير، و بناء العقلاء الاعتماد بخبر الثقه، مع أنه كثيرا يتفق خلاف مقصدهم للزوم الحرج الشديد فى البناء على تحقق القطع، بل يلزم اختلال عيش بنى آدم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۸

تردد المحقق فى ذلک إلا انه يقول: و مستند الجواز روايه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام أن النبى صلّى اللّه عليه و آله

كان يحبس فى تهمه الدم سته أيام فإن جاء الأولياء ببيّنه ثبتت و إلا خلّى سبيلهم، و فى المستند ضعف. و عند بعض المحشّين على الشرائع ان المصنف لا يذهب الى الجواز لقوله: و فى المستند ضعف.

و قبل بيان المختار نقول مقدمه: أنه يبحث تاره فى المسأله عن أصل جواز الحبس، و اخرى لو ثبت ذلك فعن مدّته. ففى الأول يقال أنه لنا قاعده عقليه تدلّ على أن الإنسان خلقه اللّه حرّا، و عليه الأدله النقليّه أيضا، فالأصل فى الإنسان أن يكون حرا، فلا يحبس إلا بدليل قاطع، فما نحن فيه لا يحبس، إلا إذا نفينا القاعده الأوليّه لوجود الاتهام و الظن، فحينئذ فى مده حبسه خمسه أقوال: و فى تكمله المنهاج ٢/ ١٢٣: لو اتهم رجل بالقتل حبس سته أيام، فإن جاء أولياء المقتول بما يثبت به القتل فهو، و الا خلى سبيله- تدل على ذلک معتبره السكونى.

و من كتب العامه جاء فى المغنى لابن قدامه ٩/ ٤٦٠: (فصل) و كل موضع وجب تأخير الاستيفاء فان القاتل يحبس حتى يبلغ الصبى و يعقل المجنون و يقدم الغائب و قد حبس معاويه هدبه بن خشرم فى قصاص حتى بلغ ابن القتيل فى عصر الصحابه فلم ينكر ذلک، و بذل الحسن و الحسين و سعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات فلم يقبلها، فان قيل فلم لا يخلى سبيله كالمعسر بالدين؟ قلنا: لأن فى تخليته تضييعا للحق، فإنه لا يؤمن هربه، و الفرق بينه و بين العسر من وجوه- يذكر المؤلف ذلک كما يذكر عدم الكفاله فى حبس الجانى و لا يخفى ان هذه المسأله غير ما نحن فيه فان كلامنا فى المتهم و هذه فى

الجانى و ثبوت القصاص عليه، و لكن ولى الدم صغير أو غائب، فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۰۹

۱- فقيل بسته أيام كما جاء فى خبر السكونى و عمل به المشهور.

۲- و ذهب ابن الجنيد القديم إلى أنه يحبس سنه و لابن جنيد كتاب الأحمديه، كما للقديم الثانى ابن أبى عقيل كتاب المتمسک بآل الرسول، و يعدّان من أوائل الكتب الفقهيّه الاستدلاليه، و أول رساله عمليّه، و هما من الكتب المفقوده، فينسب إليهما بعض الأقوال.

۳- و ذهب أبو حمزه إنما يحبس إلى ثلاثه أيام.

۴- و قال العلامه فى المختلف بالتفصيل فى التهمه فإنها لو كانت من جهه أسباب عاديه عقلائيه فيحبس إلى سته أيام، و إذا كانت صرف سوء ظن، فإنه لا يجوز حبسه بناء على قاعده الحريه. و انما الأسباب تختلف لأن النفس من الجواهر، يعرض عليها الأعراض كالكرم و السخاء و الخوف و الكيفيات الادراكيه كالشک و الظن و العلم و الوهم، و عوارض النفس لا تكون إلا بسبب من الأسباب، فلو حصل الشک أو الظن بالنسبه إلى قاتليه زيد باعتبار أنه يشاهد فى يده السلاح الملطّخ بالدم، فإنه لو كان من هذا القبيل فإنه يحبس، و اما إذا كان مجرد شک و من دون سبب من الأسباب العاديه فإنه لا يحبس ۵- و قيل يحبس مطلقا حتى يتبيّن الأمر.

و المختار عدم الجواز إلا فى موارد تأتى الإشاره إليها إن شاء اللّه تعالى.

و اما مستند القول الأول فلما جاء فى خبر السكونى (۱) كما يذكره الكلينى فى الوسائل ج ۱۹ ص ۱۲۱ باب ۱۲ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به الحديث ۱- محمّد بن الحسن بأسانيده عن على

بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلى عن السكونى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۰

الكافى و الشيخ فى التهذيب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلى عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام عن النبى صلّى اللّه عليه و آله انه كان يحبس فى تهمه الدم سته أيام.

و النوفلى (۱) انما هو من قبيله نوفل ولاء، فان علماء الرجال يذكرونه و يعقّبونه بكلمه (مولاهم) فيظهر أنه منهم بالولاء لا بالنسب، و هو من أبناء العامه، و كذلك السكونى.

و ضعفه المحقق لذلك، إلا انه ثبت فى محلّه أن حجيه الأخبار انما هو من حيث الاطمئنان بالصدور فيما لو كان صادرا من ثقه، و ان كان فاسد المذهب، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إن النبى صلّى اللّه عليه و آله كان يحبس فى تهمه القتل سته أيام فإن جاء أولياء المقتول يثبت و إلا خلّى سبيله، و بإسناده عن محمّد بن احمد بن يحيى عن أبى إسحاق عن النوفلى مثله. و رواه الكلينى عن على بن إبراهيم.

النوفلى هو الحسين بن يزيد بن محمّد بن عبد الملك النوفلى- نوفل النخع- مولاهم كوفى أبو عبد اللّه، كان شاعرا أديبا، و سكن الرّى و مات بها، و قال قوم من القميين انه غلا فى آخر عمره و اللّه العالم، له كتاب التقيه و كتاب السنه، و روى عن إسماعيل بن أبى زياد السكونى، و روى عنه إبراهيم بن هاشم و روى عن إسماعيل بن مسلم و روى عنه موسى بن عمران، وقع بعنوان الحسين بن يزيد فى اسناد جمله من الروايات تبلغ اثنين و عشرين موردا، و وقع بعنوان الحسين بن يزيد النوفلى

فی اسناد جمله من الروایات تبلغ تسعه عشر موردا، و تأتی له روایات بعنوان النوفلی أیضا، راجع ترجمته الی معجم رجال الحدیث لسیدنا الخوئی قدس سره ۶/ ۱۱۳ و منتهی المقال ۷/ ۴۵۱ و رجال الشیخ ۳۷۳/ ۲۵ و الفهرست ۵۹/ ۲۳۴ و رجال النجاشی ۳۸/ ۷۷ و الخلاصه ۲۷۰/ ۱۵.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۱

و السکونی صادق القول معروف بالوثاقه، و إن کان عامیّا باطل المذهب، فلا بأس بروایته.

و لنا روایه فی الدعائم (۱) تذکر أصل الحبس یؤخذ بها لو قیل بحجیّه أخبار الدعائم، فتأمل.

و اما قول ابن الجنید فلم نجد له بذلک خبر، إلا ان صاحب الجواهر حاول أن یوجّه قوله، بأن مستنده خبر السکونی، إلا انه صحّف السته بالسنه، و هذا حسن لو لا حمل الکاتب و الناسخ علی عدم الاشتباه و الغلط کما هو مبنی العقلاء.

و اما قول ثلاثه أیام فلا شاهد له سوی القیاس الباطل علی التأجیل بها فی غیر هذا المقام.

و اما قول العلامه فإنه یدور حول صدق اللوث و عدمه، و الحق أنه لو کان المتهم فی معرض فوت الحق علی صاحبه بفراره فیحتمل الخطر فیحبس، و تحمل الروایه علیه، و إلا فلا یجوز حبسه کما هو المختار.

تنبیهات:

الأول: فی روایه السکونی کلمه (کان یحبس) و یستفاد منه الاستمرار

و أنه کان ذلک من سیره النبی صلّی اللّه علیه و آله.

الثانی: قال العلماء تصریحا أو تلویحا أن الحکم یختص فی الدم،

لما جاء فی راجع مستدرک الوسائل کتاب القصاص.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۲

الروایه السکونیّه (۱).

الثالث: قیل لو انضم الیمین إلی شهاده عدل واحد فإنه یقدم علی القسامه،

و لکن الروایات هنا مختلفه فان فی بعضها تصریح علی أنه یکفی الانضمام فی الأمور المالیّه و فیما لم یقدر علی شاهد آخر، و

ما نحن فيه يكون من المطلق و المقيد.

الرابع: لو وجد قتيل و لم يعلم أن له وارث،

فهل يجب على الفقيه الجامع للشرائط فيما لو كان اللوث أن يقيم البيّنه أو القسامه؟ ربما يقال بذلك فان الحاكم معرض للخطإ و الغفله فى إلقاء التهمه فيطالب بالبيّنه أو القسامه حينئذ.

الخامس: لو حبس رجل مسلم آخر مسلما فى داره أو غيرها، فمات جوعا و عطشا أو خوفا،

فهل يلحق هذا الموت بالقتل المباشر أو غيره؟ الحقّ أنه يصدق عليه المباشره فيلحق به.

قال صاحب الجواهر: الظاهر اختصاص الحكم بالقتل دون الجراح اقتصارا فى ما خالف الأصل على القدر المتيقن من الخبر المزبور بل لعلّه الظاهر منه بقرينه آخره و إن أطلق الدم فى صدره و اللّه العالم. (الجواهر ج ۴۲ ص ۲۷۷).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۳

الفصل الرابع (۱) فى كيفيه الاستيفاء

اشاره

بعد ثبوت القتل العمدى بالبيّنه أو الإقرار أو القسامه فإن ولى الدم يكون مخيّرا بين القصاص و الديه أو العفو عن بعضها أو تمامها.

و يقع الكلام فى هذه المراتب بأنها طوليه أو عرضيه (۱)، أى من أول الأمر إنما لقد ذكرنا فى الجزء الأول ان كتاب القصاص فى الشرائع يقع فى قسمين الأول:

فى قصاص النفس، و الثانى: فى قصاص الطرف، ثمَّ الأول: فيه فصول أربعه الأول:

فى الموجب، و الثانى: فى الشروط المعتبره فى القصاص كما مر تفصيل ذلك فى الجزء الأول من هذا الكتاب، و الثالث: فى دعوى القتل و ما يثبت به، و الرابع:- و هو هذا الفصل- فى كيفيه الاستيفاء، و به يتم الجزء الثانى. و أمّا قصاص الطرف فيأتيك فى الجزء الثالث إن شاء اللّه تعالى.

أشار صاحب الجواهر الى هذا المعنى بقوله: الفصل الرابع فى كيفيه الاستيفاء لكن لا بد أن يعلم أنه لا خلاف معتد به بيننا فى أن (قتل العمد يوجب القصاص لا الديه) عينا قطعا بل ضروره و لا تخييرا، بل عن ابن إدريس نفى الخلاف فيه تاره، و نسبته إلى الأصحاب أخرى، و الإجماع عليه ثالثه، بل قال: إنه ظاهر الكتاب و المتواتر من الأخبار و أصول مذهبنا) و فى المبسوط أنه الذى

نص عليه

أصحابنا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۴

....

و اقتضته أخبارهم، بل عن الخلاف عليه إجماع الفرقه و أخبارهم، بل في الغنيه الإجماع عليه أيضا، بل هو محصل، إذ لم يحك الخلاف إلا عن العماني و الإسكافي .. ثمَّ يذكر صاحب الجواهر الوجوه الداله على القول الأول و يناقش ما جاء في سنن البيهقي فراجع، ثمَّ لا أدري لما ذا سيدنا الأستاذ لم يتعرض إلى مسأله التعيين و التخيير أولا ثمَّ مسأله التخيير بأن المراتب طوليه أو عرضيه، و ربما مراده من الطوليه التعيين إلا أنه بناء على القول به كما عند المشهور فإنه لو عفا الولي على مال لم يسقط القود حينئذ و لم يثبت الديه إلا مع رضا الجاني، و هذا يعني أن الولي لا يكون مخيرا ابتداء لا طولا و لا عرضا، كما يشير اليه صاحب الجواهر (ج ۴۲ ص ۲۸۱) فراجع.

ثمَّ لتعميم الفائده لا بأس أن نذكر ما قاله بعض الأعلام في كيفيه الاستيفاء بصوره عامه و تطبيق الموارد و الفروعات انما نحيله على القارئ النبيه، و من اللّه التوفيق.

قال العلامه في القواعد ۳۰۱: المطلب الثالث في كيفيه الاستيفاء: انما يقتص مع علم التلف بالجنايه، فإن اشتبه اقتصر على القصاص في الجنايه دون النفس، و ينبغي للإمام إحضار شاهدين عارفين عند الاستيفاء احتياطا، و لئلا يقع مجاحده، و يعتبر الآله بحيث لا تكون مسمومه و كالّه، فان كانت مسمومه و كانت الجنايه نفسا، فقد أساء و استوفى و لا شي ء عليه، و ان كان طرفا و حصلت جنايه بالسمّ ضمنه المباشر ان علم، و الا فلا، الا أن يكون هو الولي فيضمن، اما غيره فالحواله في الضمان على الولي

ان دفع اليه آله مسـمومه و لم يعلم، و لاـ يمكّن من القصـاص بالكالّه لئلا يتعـذّب المقتص منه سواء النفس أو الطرف، و ان فعل أسـاء و لا شـى ء عليه، و لا يجوز القصاص الا بالسـيف، و يحرم التمثيل به، و القتل بغيره، سواء فعل الجانى ذلك أولا، فلو غرّقه أو حرّقه أو رضّ دماغه اقتصر فى القصاص على ضرب عنقه، و يضمن لو اقتص بالآله المسمومه إذا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۵

....

مات المقتص منه فى الطرف نصف الـديه أو يقتل بعد ردّ نصف الديه عليه، لأن الموت حصل بالقطع و السمّ، و إذا اذن الحاكم للولى فى استيفاء القصاص بضـرب رقبته فجاء و ضـرب السـيف لا على الرقبه، فإن ضرب على موضع لا يخطئ الإنسان بمثله بأن يضـرب وسـطه أو وسـط رأسه عزّره الحـاكم، و لاـ يمنعه من الاستيفـاء، و لو اعترف بالعمـد عزّره و لم يمنعه من الاستيفـاء، و لا يضـمن المقتص سـرايه القصاص الا مع التعـدى فإن اعترف بالعمد اقتص منه فى الزائد، و ان قال أخطأت أخذ منه الديه هذا إذا لم يكن المسـتحق نفسـا، و القول قوله فى الخطأ، لاـ قول المقتص منه، و كـل من يجرى بينهم القصاص فى النفس يجرى بينهم القصاص فى الأطراف و الجراحات.

و فى رياض المسائل ۲/ ۵۲۰: القول فى الاستيفاء، أى استيفاء القصاص، اعلم ان قتل العمد يوجب القصاص بالأصاله، و لا يثبت الديه فيه الا صلحا، و لا تخيير للولى بينهما على الأشهر الأقوى، بل عليه عامه متأخرى أصحابنا، و فى ظاهر الخلاف و المبسوط و صريح السرائر و الغنيه ان عليه إجماع الإماميّه، و هو الحجه مضافا

الى الآيات الكثيره و السنه المتواتره بإثبات القود، و ليس فى أكثرها التخيير بينه و بين الديه، فإثباته لمخالفته الأصل يحتاج إلى دلاله، هى فى المقام مفقوده كما ستعرفه مضافا الى خصوص المعتبره منها: الصحيح: و من قتل مؤمنا متعمدا قيد به، الا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الديه فإن رضوا بالديه، و أحبّ ذلك القاتل فالديه اثنى عشر ألفا، الحديث. خلافا للإسكافى فيتخير الولى بين القصاص و العفو و أخذ الديه. و هو أيضا ظاهر العمانى. و هذا القول شاذ و مستنده غير واضح .. و أدلتهما لا نكافئ شيئا مما قدّمناه و سيما الإجماعات المحليه حدّ الاستفاضه المعتضده بالشهره العظيمه التى كادت أن تكون إجماعا، بل لعلها إجماع فى الحقيقه، و لا يقدح فيه خروج القديمين

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۶

....

لمعلوميه نسبهما المانعه، من القدح فى الحجيه .. و يتفرع على المختار، أنه إذا طلب الولى المال تخيّر الجانى بين دفعه و تسليم نفسه للقود، و انه لو عفى عليه لم يصح عفوه بدون رضا القاتل لأن حقه ليس هو المال، و عفوه لم يقع مطلقا، و أنه لو عفى كذلك سقط القود، و لم تلزم الديه، لأنها ليست واجبه له بالأصاله، أو أحد أفراد الحق المخير حتى يوجب إسقاط أحدهما بقاء الآخر.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۶: كون الواجب فى قتل العمد بالأصاله هو القود لا غير هو المشهور بين الأصحاب منهم الشيخان و الاتباع و المتأخرون، فلا يثبت الديه عندهم الا صلحا .. و قال ابن الجنيد ان لولى المقتول عمدا الخيار بين أن يستقص أو يأخذ الديه أو يعفو عن الجنايه، و لو شاء الولى

أخذ الديه و امتنع القاتل عمدا من ذلك و بذل نفسه للقود كان الخيار للولى، و لو هرب القاتل، فشاء الولى أخذ الديه من ماله، حكم بها له، و كذا القول فى جراح العمد، و ليس عفو الولى و المجنى عليه عن القود مسقطا لحقه من الديه.

حجه المشهور: ۱- قوله تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ۲- و قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ ۳- و عموم قوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ ۴- و قوله تعالى كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصاصُ فِی الْقَتْلیٰ الْحُرُّ بِالْحُرِّ ۵- و صحيحه الحلبى و عبد اللّه بن سنان عن الامام الصادق عليه السلام ..

و حجه ابن الجنيد: ما روى عن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم انه قال: من قتل له قتيل فهو بخيّر النظرين اما أن يفدى، و اما أن يقتل، و فى روايه أخرى عنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من أصيب بدم أو خبل و الخبل الجراح، فهو بالخيار بين احدى ثلاث، اما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو، فإن أراد رابعه فخذوا على يديه. و روايه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۷

....

العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام انه قال: و العمد هو القود أو رضى ولى المقتول، و لأن ولى الدم إذا رضى بالديه و أمكن القاتل دفعها، كان ذلك ذريعه إلى حفظ نفسه، فيجب عليه حفظها كما يجب عليه افتداؤها بالمال مع القدره حيث تتوقف عليه مطلقا، و مستند المشهور أصح سندا، فان الروايتين عنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم عاميتان، و فى طريق الثالثه محمّد بن سنان و محمّد بن عيسى عن يونس و

حالهما مشهور، إذا تقرر ذلک فلازم القول الأول ان ولی المقتول إذا طلب المال يتخير الجانی بين دفعه و تسليم نفسه للقصاص، و انه لو عفی علی مال لم يصح عفوه بدون رضا القاتل، لأن حقه ليس هو المال و عفوه لم يقع مطلقا، و لو عفی مطلقا سقط القود و لم يلزم الديه، لأنها ليست واجبه له بالأصاله أو أحد أفراد المخيّر حتی يوجب إسقاط أحدهما بقاء الآخر، و خالف فی ذلک ابن الجنيد كما حكيناه عنه و ابن أبی عقيل حيث قال: فان عفا الأولياء عن القود لم يقتل و كان عليه الديه لهم جميعا، و وجهه ما أشرنا إليه، من أن الواجب عندهم أحد الأمرين، فإذا عفی عن أحدهما بقی الآخر، و علی التعليل الأخير يجب علی القاتل بذل ما يرضی به ولی الدم، و ان زاد عن الديه مع تمكنه منه لوجوب نفسه التی لا يتم الا بذلک.

و فی اللمعتين ۲ / ۴۱۴: الواجب فی قتل العمد القصاص، لا أحد الأمرين من الديه و القصاص كما زعمه بعض العامه، لقوله تعالی النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و قوله كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِی الْقَتْلَی الْحُرُّ بِالْحُرِّ و صحيحه الحلبی و عبد اللّه بن سنان عن الصادق عليه السلام .. نعم لو اصطلحا علی الديه جاز، للخبر، و لأن القصاص حق فيجوز الصلح علی إسقاطه بمال، و يجوز الزياده عنها أی عن الديه و النقيصه مع التراضی، أی تراضی الجانی و الولی لأن الصلح إليهما، فلا يتقدر الا برضاهما، و فی وجوبها- أی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۸

....

الديه- علی الجانی بطلب الولی وجه، بل قول لابن الجنيد، لوجوب حفظ نفسه الموقوف علی

بذل الديه، فيجب مع القدره، و لروايه الفضيل عن الصادق عليه السلام قال: و العمد هو القود أو رضى ولى المقتول و لا بأس به، و على التعليل لا يتقدر بالديه، بل لو طلب منه أزيد و تمكن منه وجب.

و فى جامع المدارك ۷/ ۲۶۰: الدليل على إيجاب القتل مع التعمد القصاص و عدم ثبوت الديه إلا بالتراضى و الصلح صحيحه عبد اللّه بن سنان قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: (من قتل مؤمنا متعمدا قيد منه الا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الديه، فإن رضوا بالديه و أحبّ ذلك القاتل فالديه- الحديث، الاستبصار ۴/ ۲۶۱).

و فى قبال هذه الصحيحه صحيحه عبد اللّه بن سنان و ابن بكير جميعا عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. و صحيحه عبد اللّه بن سنان الثانيه عن أبى عبد اللّه عليه السلام (أنه سئل عن رجل قتل مؤمنا و هو يعلم أنه مؤمن غير أنه حمله الغضب على أنه قتله هل له من توبه إن أراد ذلك أو لا توبه له؟ قال: توبته ان لم يعلم انطلق إلى أوليائه فأعلمهم أنه قتله، فان عفوا عنه أعطاهم الديه و أعتق رقبه و صام شهرين متتابعين و تصدق على ستين مسكينا) و يؤيد ذلك روايه أبى بكر الحضرمى. و النبويتان ففى إحديهما: (من قتل له قتيلا فهو يخيّر بين النظرين إما يفدى و إما أن يقتل) و فى الثانيه: (من أصيب بدم أو خبل فهو بالخيار بين احدى ثلاث: إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو) و قد يقال:

الصحيح هو قول المشهور لضعف روايه الحضرمى و النبويتين من جهه السند، و أما الصحيحتان الأولتان و ان

دلّتا بظاهرهما على التخيير، لأنه إذا وجب على القاتل إعطاء الـديه عند العفو، جاز للولى ترک القصاص و مطالبه الديه، إلا انهما معارضتان بصحيحه عبد اللّه بن سنان قال: (سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: من قتل مؤمنا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۱۹

....

متعمدا قيد به، الا أن يرضـى أولياء المقتول أن يقبلوا الديه، فإن رضوا بالديه و أحبّ ذلک القاتل فالديه) و لا بد من تقديم هذه الصـحيحه على الصحيحين، لموافقتها لإطلاق الكتاب المجيد، فإنه ظاهر فى ثبوت الولايه على القصاص فقط بالإضافه إلى الولى بـدون أن يكون له المطـالبه بالـديه، و مخالفتها للعامه. و يمكن أن يقال: لا يسـتفاد من الإطلاقات فى الكتاب المجيـد أزيـد من ثبوت القصاص، و أما الحصـر فلا، ألا ترى أن الهارب يؤخـذ الـديه من ماله، و من قتل فى الزحام و لم يعلم قاتله يؤخذ ديته من بيت مـال المسـلمين، و لازم الحصـر المـذكور خلاف ما ذكر، كما أن صـحيحه عبـد اللّه بن سـنان المـذكوره ليس فيها الحصـر للاستثناء.

و فى تكمله المنهـاج ۲/ ۱۲۳: الثـابت فى القتـل العمـدى القود دون الـديه، فليس لولى المقتول مطالبه القاتل بها، إلا إذا رضـى بذلک، و عندئذ يسقط عنه القود و تثبت الديه- على المشهور شهره عظيمه بين الأصحاب، بل ادعى عليه الإجماع خلافا للعمانى و الإسكافى، حيث حكى عنهما- فى المسأله- التخيير بين الاقتصاص و الديه، و تدل على هذا القول صحيحه عبد اللّه بن سنان و ابن بكير جميعا عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. و صحيحه ابن سنان الثانيه .. و تؤيد ذلک روايه أبى بكر الحضرمى ..

و النبويتان .. و الصحيح هو

قول المشهور، و الوجه فى ذلك: هو ان روايه أبى بكر الحضرمى و النبويتين ضعاف سندا، فلا يمكن الاستدلال بها على ثبوت حكم شرعى أصلا، و أما الصحيحتان الأولتان فهما و ان دلّتا بظاهرهما على القول بالتخيير، لأنه إذا وجب على القاتل إعطاء الديه عند عفو الولى عن الاقتصاص، جاز للولى ترك القصاص و مطالبته بالديه لا محاله، و هذا هو معنى التخيير، إلا أنهما معارضتان بصحيحه عبد اللّه بن سنان .. و لكن لا بد من تقديم هذه الصحيحه على تلك

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۰

....

الصحيحتين لموافقتها لإطلاق الكتاب المجيد من ناحيه، فإنه ظاهر فى ثبوت الولايه على القصاص فقط بالإضافه إلى الولى، دون أن يكون له المطالبه بالديه، و لمخالفتهما للعامه من ناحيه أخرى دونهما، فالنتيجه هى ان الديه لا تثبت الا برضا الجانى، فلا يكون ولى المجنى عليه بالخيار بين الاقتصاص منه و مطالبته الديه. هذا كله فيما إذا تمكن من الاقتصاص، و اما إذا لم يتمكن منه لمانع لزمت الجانى الديه، كما سيأتى تفصيله ان شاء اللّه تعالى.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۲۷۵ كيفيه وجوب القصاص:

يجب القصاص من القاتل إلا إذا عفا عنه ولى القتيل، فاذا عفا، هل يلزم القاتل بالديه أم لا؟ قال الحنفيه و المالكيه و الشافعيه فى ظاهر مذهبهم الراجح عندهم، و فى روايه عن أحمد: موجب القتل العمد هو القود عينا أى متعيّنا، لقوله تعالى كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصٰاصُ فِي الْقَتْلىٰ و هذا يفيد تعين القصاص واجبا متعينا للعمد، و لقوله عليه السلام (من قتل عمدا فهو قود) و لأن القصاص بدل شى ء متلف، فتعين الجزاء من

جنسه، كسائر المتلفات. و يحسن إيراد عباره الشافعيه فيه و هى: موجب العمـد القود عينا، و الـديه بـدل عند سـقوطه، و فى قول: موجب العمـد: أحـدهما (القصاص و الديه) مبهما، و على القولين: للولى عفو على الديه بغير رضا الجانى، و على الأول: لو أطلق العفو فالمذهب لا ديه.

و بنـاء على هـذا الرأى: قـال الحنفيه و المـالكيه و الشـافعيه على المـذهب: لو عفا ولى القتيل عن القصاص مطلقا أى دون مطالبه بالـديه، لاـ يلزم الجـانى بالـديه جبرا عنه، و انما له باختياره أن يـدفعها فى مقابل العفو عنه. و للولى أن يعفو مجانا أو يقتص، أى ليس له إن أراد أخذ جزاء الجنايه إلا القود، لا الديه. و يجوز العفو على الديه أو أكثر أو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۱

....

أقل برضا الجانى، تعـد الـديه، حينئـذ بدلا عن القصاص. و لو تعدد الأولياء فبادر أحدهم فقتل الجانى قبل إبداء الآخرين رأيهم، سقـط حق البـاقين فى القصـاص و لاـ ديه لهم، و يترتب على اعتبـار الـديه بـدلا من القصاص أنه لا يجوز للقاضـى أن يجمع بين عقوبه و بـدلها جزاء على فعل واحـد. و قال الحنابله عملا بروايه أخرى عن أحمـد هى الراجحه عنـدهم، و فى قول عند الشافعيه: ليس القصـاص واجبـا عينـا، و انمـا الواجب بقتـل العمـد أحـد شـيئين: القصاص أو الـديه. و للولى خيار التعيين: إن شاء اسـتوفى القصاص، و إن شاء أخـذ الـديه من غير توقف على رضا القاتل. و يعتبر التعزير بـدلا عن الديه. و دليلهم قوله تعالى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْ ءٌ فَاتِّبٰاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَ أَدٰاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسٰانٍ و معناه فليتتبع القاتل، و ليؤد القاتل الديه،

فـاللّه أوجب الاتبـاع بمجرد العفو، و لو أوجب العمـد القصاص عينا، لم تجب الـديه عنـد العفو المطلق. ثمّ ان الـديه أحـد بـدلى النفس، فكـانت بـدلا عنهـا، لاـ عن بـدلها كالقصاص. و أما حـديث (من قتل عمـدا فهو قود) فالمراد به وجوب القود، و يخالف القتـل سائر المتلفات، لأن بـدلها لا يختلف بالقصـد و عـدمه، و القتل بخلافه. و أضاف الحنابله أدله أخرى، منها قول ابن عباس: كان فى بنى إسرائيل القصاص و لم يكن فيهم الديه فأنزل اللّه تعالى هذه الآيه:

كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَـٰاصُ فِى الْقَتْلَىٰ، و عن أبى هريره مرفوعـا: (من قتـل له قتيـل، فهو بخير النظرين: إمـا أن يودى و إما أن يقاد) و يترتب على هـذا الرأى: أن الولى لو عفـا عن القصـاص مطلقا، أو الى الـديه بـدلا عنه، وجبت الـديه، لأن الواجب غير معين، فاذا ترك أحـدهما وجب الآخر، و ان اختار الديه سـقط القصاص، و ان اختار القصاص تعين. و فى هذه الحاله الأخيره: هل له بعدئذ العفو على الديه؟ قال القاضى أبو يعلى الحنبلى: له ذلك، لأن القصاص أعلى، فكان له الانتقال إلى الأدنى، و يكون بدلا عن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٢٢

....

القصاص، و يحتمل أنه ليس له ذلك، لأنه أسقط الديه باختياره القود فلم يعد إليها.

و فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ٥/ ٢٤٩: و ليس القصاص بلازم، انما اللازم ألا يتجاوز القصاص و غيره من الحـدود الى الاعتـداء، فأما إذا وقع الرضا بـدون القصاص من ديه أو عفو فذلك مباح، فلا يجوز لأحد أن يقتص من أحد حقه دون السـلطان الذى أعطاه اللّه هذه السلطنه و ليس للناس أن يقتص بعضهم من بعض،

و انما يكون ذلك للسلطان أو من نصبه السلطان لذلك.

و جاء فى ص ۲۶۲: و لما كان من البديهى الذى لا ريب فيه أن القتل يحدث عند أولياء الدم حقدا شديدا، و يترك فى أنفسهم لوعه لا تنطفئ الا بالتشفى من القاتل، و تحكمهم فيه، فقد جعل الشارع لأولياء الدم سلطانا على القاتل الذى يثبت عليه القتل، فان شاءوا عفوا عنه، فى نظير مال أو غيره، و ان شاءوا اقتصوا منه بالقتل بدون تمثيل أو تعذيب ..

و فى ص ۲۷۱: اتفق الأئمه على انه إذا اصطلح القاتل و أولياء القتيل على مال سقط القصاص، و وجب المال، قليلا كان أو كثيرا، زائدا على مقدار الديه، لقوله تعالى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْ ءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَ أَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ على ما قيل: ان الآيه نزلت فى الصلح و هو قول ابن عباس و الحسن و الضحاك و مجاهد و هو موافق للأم فان لفظ (عفا) إذا استعمل باللام كان معناه البدل، أى فمن أعطى من جهه أخيه فى الدين المقتول شيئا من المال بطريق الصلح، عن مجامله و حسن معامله، و لأن القصاص حق ثابت للورثه يجرى فيه الاسقاط عفوا، فكذا تعويضا، لاشتماله على إحسان الأولياء و احياء القاتل، فيجوز بالتراضى و القليل و الكثير فيه سواء، لأنه ليس فيه نص مقدر فيفوض الى اصطلاحهما كالخلع و غيره، و ان لم يذكروا حالا، و لا مؤجلا فهو حال، لأنه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۳

....

مال واجب بالقصد، و الأصل فى أمثاله الحلول، مثل المهر و الثمن بخلاف الديه، لأنها ما وجبت بالعقد. المالكيه قالوا: يجوز صلح الجانى مع ولى الدم فى

القتل العمد و مع المجنى عليه فى الجرح العمد بأقل من الديه أو أكثر منها، حالا و مؤجلا، بذهب أو فضه أو عرض. ثمَّ يذكر المؤلف مسأله عفو أحد الشركاء فى الدم و اختلاف المذاهب فيها فراجع.

و فى المهذب ٢/ ١٨٨ (باب العفو عن القصاص): و من وجب عليه القصاص و هو جائز التصرف فله أن يقتص و له أن يعفو على المال، لما روى أبو شريح الكعبى .. فإن عفا مطلقا بنينا على ما يجب بقتل العمد و فيه قولان: أحدهما: ان موجب قتل العمد القصاص وحده و لا تجب الديه إلا بالاختيار .. و القول الثانى: ان موجبه أحد الأمرين من القصاص أو الديه .. فإن قلنا ان الواجب هو القصاص وحده فعفا عن القصاص مطلقا سقط القصاص و لم تجب الديه .. و ان قلنا انه يجب أحد الأمرين فعفا عن القصاص وجبت الديه لأن الواجب أحدهما، فإذا ترك أحدهما وجب الآخر، و ان اختار الديه سقط القصاص و ثبت المال و لن يكون له أن يرجع الى القصاص، و ان قال اخترت القصاص فهل له أن يرجع الى الديه؟ فيه وجهان: أحدهما: انه يرجع لأن القصاص أعلى فجاز أن ينتقل إلى الأدنى، و الثانى: ليس له أن يرجع الى الديه لأنه تركها فلم يرجع إليها كالقصاص ..

و فى المغنى ٩/ ٤٦٣: مسأله: قال: (و من عفا من ورثه المقتول عن القصاص لم يكن الى القصاص سبيل، و ان كان العافى زوجا أو زوجه) أجمع أهل العلم على اجازه العفو عن القصاص و أنه أفضل، و الأصل فيه الكتاب و السنه .. إذا ثبت هذا فالقصاص حق لجميع الورثه من ذوى الأنساب

و الأسباب و الرجال، و النساء و الصغار و الكبار،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۴

....

فمن عفا منهم صحّ عفوه و سقط القصاص و لم يبق لأحد إليه سبيل. هذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء و النخعى و الحكم و حماد و الثورى و أبو حنيفه و الشافعى، و روى معنى ذلك عن عمرو طاوس و الشعبى. و قال الحسن و قتاده و الزهرى و ابن شبرمه و الليث و الأوزاعى: ليس للنساء عفو، و المشهور عن مالك انه موروث للعصبات خاصه، و هو وجه لأصحاب الشافعى، لأنه ثبت لدفع العار فاختص به العصبات كولايه النكاح. و لهم وجه ثالث أنه لذوى الأنساب دون الزوجين لقول النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين، بين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل) و أهله ذوو رحمه. و ذهب بعض أهل المدينه الى أن القصاص لا يسقط بعفو بعض الشركاء و قيل هو روايه عن مالك لأن حق غير العافى لا يرضى بإسقاطه، و قد تؤخذ النفس ببعض النفس بدليل قتل الجماعه بالواحد، و لنا عموم قوله عليه السلام: (فأهله بين خيرتين) و هذا عام فى جميع أهله و المرأه من أهله- ثمَّ يذكر المؤلف شواهد على ذلك فراجع.

و فى ص ۴۷۴ يقول: و اختلفت الروايه فى موجب العمد فروى عن أحمد أن موجبه القصاص عينا لقوله عليه السلام: (من قتل عمدا فهو قود) و لما ذكروه فى دليلهم، و روى ان موجبه أحد شيئين القصاص أو الديه لما ذكرنا قبل هذا، و لأن الديه أحد بدلى النفس فكانت بدلا عنها، لا عن بدلها كالقصاص. و أما

الخبر فالمراد به وجوب القود و نحن نقول به، و يخالف القتل سائر المتلفات، لأن بدلها لا يختلف بالقصد و عدمه و القتل بخلافه، و للشافعى قولان كالروايتين فاذا قلنا موجبه القصاص عينا، فله العفو إلى الديه و العفو مطلقا، فاذا عفا مطلقا لم يجب شى ء و هذا ظاهر مذهب الشافعى، و قال بعضهم تجب الديه لئلا يطل الدم، و ليس بشى ء لأنه لو عفا عن الديه بعد وجوبها صح

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۵

يكون مخيّرا بين الأربعه طولا- بمعنى انه يأخذ أولا- بالقصاص، ثمَّ الديه، ثمَّ العفو عن البعض، ثمَّ العفو عن الكل، أو انه مخيّر ابتداء بين الأربعه عرضا، كخصال كفاره شهر رمضان؟

الأصل فى المخيّرات ان تكون عرضيه، إلا أنه فى ما نحن فيه ذهب المشهور من الفقهاء أنها تكون طوليّه، إلا ان القديمين ابن جنيد و ابن أبى عقيل العمانى ذهبا إلى العرضيه، و قيل: بين القصاص و الديه يكون التخيير عرضيّا، و بين القصاص و العفو طوليّا.

و اما مستند القديمين العمانى و الإسكافى فروايه أبى العلى (۱) ففيها كلمه (أو) الظاهره فى التخيير العرضى.

عفوه، و ان عفا من القصاص بغير مال لم يجب شى ء، فأما ان عفا عن الديه لم يصح عفوه، لأنها لم تجب، و ان قلنا الواجب أحد شيئين لا بعينه فعفا عن القصاص مطلقا أو الى الديه وجبت الديه، لأن الواجب غير معين، فاذا ترك أحدهما وجب الآخر، و ان اختار الديه سقط القصاص، و ان اختار القصاص تعيّن ..

و إذا أردت روايات أبناء العامه فى هذه المسائل فراجع سنن البيهقى (السنن الكبرى) ۸/ ۵۱ (باب الخيار فى القصاص) و (باب من قال

موجب العمد القود و انما تجب الديه بالعفو عنه عليها) و (باب من قتل بعد أخذه الديه) و (باب ما جاء فى الترغيب فى العفو عن القصاص) و (باب لا ـ عقوبه على كل من كان عليه قصاص فعفى عنه فى دم و لا جرح) و (باب ما جاء فى قتل الغيله فى عفو الأولياء) و (باب ميراث الدم و العقل) و (باب من زعم ان للكبار أن يقتصوا قبل بلوغ الصغار) و (باب عفو بعض الأولياء عن القصاص دون بعض) و أبواب أخرى.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۴۵.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۶

و مستند المشهور روايتان (۱) عن سهل بن زياد، و الأمر فى سهل سهل، كما هو ثابت فى محله، فهو ضعيف و فى روايه (فإن عفوا أو لم يقتلوه أعطاهم الديه) فإن كلمه العفو تدل على ان التخيير طولى، و كلامنا فى حق الناس لا فى حق اللّه و هو الكفاره، و فى روايه أخرى (رجل قتل غضبا هل له من توبه إن أراد ذلک) فهى تدل على الطوليّه.

و عندنا ان روايه علاء بن فضيل (۲) أكثر دلاله على الطوليّه.

ثمّ المشهور أراد أن يلقى المعارضه بين روايتى القديمين و الروايات (۳) الداله الوسائل ج ۱۵ ص ۵۷۹، الحديث ۱: محمّد بن يعقوب عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد جميعا عن ابن محبوب عن عبد اللّه بن سنان و ابن بكير جميعا عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمدا (الى أن قال) فقال: ان لم يكن علم به انطلق إلى أولياء المقتول فأقر عندهم

بقتل صاحبه، فان عفوا عنه فلم يقتلوه أعطاهم الديه و أعتق نسمه و صام شهرين متتابعين و أطعم ستين مسكينا توبه الى اللّه عز و جل.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۴۵ باب الأول من أبواب ديات النفس الحديث ۱۳، و بإسناده عن محمّد بن الحسن الصفار عن أحمد بن محمّد عن محمّد بن سنان عن العلاء بن الفضيل عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى حديث قال: .. و العمد هو القود أو رضى ولى المقتول ..

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۴۴ باب ۱ من أبواب ديات النفس الحديث ۹- و بإسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبى عمير عن حمّاد عن الحلبى و عن عبد اللّه بن المغيره و النضر بن سويد جميعا عن عبد اللّه بن سنان أن يقبلوا الديه فإن رضوا بالديه و أحب ذلك القاتل فالديه .. إلى آخر الخبر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۷

على الطوليّه كروايه الحلبى (من قتل مؤمنا متعمّدا قيد منه إلا ان يرضى بالديه) فمثل هذه الروايات أكثر دلاله و أقوى سندا تدل على الطوليّه، فالترجيح مع قول المشهور، كما أن ظاهر الآيه الشريفه: النفس بالنفس تدل على ان القصاص أولا، ثمَّ بدله الديه عند الرضا بها، و الظواهر حجه ما لم يقم قرينه على خلافها، و كذلك ظاهر آيه الاعتداء فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فمثل اعتداء القتل هو القتل لا الديه، فهذه الظواهر و تلك الروايات تدلان على القول المشهور.

ثمَّ روايتا العمانى و الإسكافى موافقات لقول العامه، كما ان البيهقى فى كتابه السنن (۱) ينقل روايتين نبويتين الأولى (من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يفدى

و إما أن يقتل).

و الثانيه: (من أصيب بدم أو خيل- و الخيل الجراح- فهو بالخيار بين إحدى ثلاث: إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو) فلم نجدهما في طرقنا.

و الأصحاب انما عملوا بالطائفه الثانيه، من الروايات فهي أقوى سندا و أوضح دلاله و أكثر عددا، لكن لا تعارض بينها و بين الطائفه الأولى أي روايتي القديمين، بل التعارض بينها و بين روايه علاء بن فضيل، فتأمل (٢).

سنن البيهقي (ج ٨ ص ٥٢- ٥٣).

ربما يستفاد من بعض الروايات أن الاختيار بين القصاص و العفو أو الديه انما تكون عرضيا كما ورد ذلك في نهج البلاغه في شهاده أمير المؤمنين علي عليه السلام (الوسائل ج ١٩ ص ٩٦ باب ٦٢ من أبواب القصاص الحديث ٤- عبد اللّه بن جعفر في

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٢٨

و هنا فروع:

الأول: لو قتل الجاني المجني عليه بقطع رأسه فهل يجوز التبعيض في القصاص،

بأن يقطع بعض أوداجه و يخلّي الأخرى و يتشحّط بدمه حتى يموت؟

اتفق فقهاء الإماميه أصحابنا الكرام على عدم جواز التبعيض في القصاص (قرب الاسناد) عن السندي بن محمّد عن أبي البختري عن جعفر عن أبيه أن علي بن أبي طالب لما قتله ابن ملجم قال: احبسوا هذا الأسير و أطعموه و أحسنوا إسارته فان عشت فأنا أولى بما صنع بي إن شئت استقدت و إن شئت عفوت و ان شئت صالحت و إن مت فذلك إليكم فان بدا لكم أن تقتلوه فلا تمثلوا به.

۵- و بالإسناد أن الحسن عليه السلام قدّمه فضرب عنقه بيده.

۶- محمّد بن الحسين الرضي في (نهج البلاغه) عن أمير المؤمنين عليه السلام في وصيّته للحسن عليه السلام يا بني عبد المطلب لا ألفينكم تخوضون دماء المسلمين خوضا تقولون: قتل أمير المؤمنين ألا

لا يقتلنّ بى إلا قاتلى انظروا إذا أنا متّ من هذه الضربه فاضربوه ضربه بضربه و لا يمثل بالرجل فإنى سمعت رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله يقول: إياكم و المثله و لو بالكلب العقور ثمَّ أقبل على ابنه الحسن عليه السلام فقال: يا بنى أنت ولى الأمر و ولى الدم فان عفوت فلك و إن قتلت فضربه مكان ضربه و لا تأثم.

فظاهر قوله عليه السلام: ان شئت استقدت و إن شئت عفوت و إن شئت صالحت) و قوله عليه السلام: (و إن عفوت فلك و إن قتلت فضربه مكان ضربه) هو الاختيار العرضى لا الطولى لا سيما و قد قدّم عليه السلام فى الروايه الثانيه العفو على القتل فكيف يكون ذلك على نحو الطوليه أو التعيين فتأمل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۲۹

(و ربما يكون من المثله المحرمه) (۱) و ذهب بعض العامه إلى جوازه من دون دليل، فهو مردود.

الثانى: هل يعتبر اجتماع رضا الولى و الجانى فى تبدل القصاص بالديه أو يكفى رضائه الولى بذلک؟

ذهب المشهور فى التبدّل الى رضا الطرفين، و قيل بكفايه رضا الولى، فإنه هو صاحب الحق و مالك القصاص فهو مالك بدله أيضا.

إلاـ أن مستند المشهور روايات صريحه و خاصه فى هذا الباب كما عليه القاعده الفقهيّه فان المختار هو الطوليه فى المراتب الأربعه كما مر، و الرجوع الى الديه حق تعليقى فيما لو عفى الولى عن القصاص، فلا حق له على الديه ابتداء و حينئذ لو أراد الانتقال اليه فمن الأولى وقوع المصالحه على ذلك من الطرفين فإن باب الصلح باب وسيع، و المختار أنه من المعاملات المسقله و ليس تابعا لمعاملات اخرى كالبيع لو وقع الصلح فيه، فيكون حينئذ من العقود يفتقر إلى إيجاب و قبول، فيشترط رضا

المتصالحين.

و من الروايات الخاصه فى الباب روايه ابن أبى عمير (٢)، و السند معتبر بل من السلسله الفضيّه.

الثالث (٣): لو رضيا بالمال فهل يشترط ان يكون بمقدار الديه الكامله أو أقل منها أو أكثر،

هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ.

الوسائل ج ١٩ ص ١۴۴ الباب ١٩ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٩- كما مر فى الهامش السابق.

و جاء فى المغنى من كتب العامه ٩/ ۴٧٧: مسأله، قال: (و ان قتل من للأولياء أن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٣٠

ذهب المشهور إلى كفايه رضا الطرفين قلّ أو كثر، و قيل: الديه بدل القصاص فلا بد من مراعاه عنوانها بلا زياده و نقصان، و لكن من الواضح أن الانتقال من القصاص الى المال لا بعنوان البدليه و حسب، كما يستشم ذلك من الروايات، و إذا عبّر عنه بالديه، لأنه غالبا انما يقع التصالح عليها.

الرابع: لو أورد الجانى جراحه فمات المجنى عليه فما هو الحكم؟ (١)

يقيدوا به فبذل القاتل أكثر من الديه على أن لا يقاد فللأولياء قبول ذلك) و جملته أن من له القصاص له أن يصالح عنه بأكثر من الديه و بقدرها و أقل منها، لا أعلم فيه خلافا، لما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (من قتل عمدا دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا و ان شاءوا أخذوا الديه ثلاثين حقه و ثلاثين جذعه و أربعين خلفه و ما صولحوا عليه فهو لهم و ذلك لتشديد القتل) رواه الترمذى و قال: حديث حسن غريب، و روينا أن هدبه بن خشرم قتل قتيلا فبذل سعيد بن العاص و الحسن و الحسين لابن المقتول سبع ديات ليعفو عنه فأبى ذلك، و قتله، و لأنه عوض عن غير مال، فجاز الصلح عنه بما اتفقوا عليه كالصداق و عوض الخلع، و لأنه صلح عمّا لا يجرى فيه الربا، فأشبه الصلح عن العروض.

فى رياض

المسائل ۲/ ۵۲۱: و لا يجوز أن يقضـى الحاكم بالقصاص ما لم يتيقن التلف بالجنايه، فإن اشـتبه اقتصر على القصاص فى الجنايه ان أمكن دون النفس، فـاذا قطع الجـانى يـد شـخص مثلاـ فمات المجنى عليه بعـد ذلك، و لم يعلم اسـتناد موته إلى الجنايه، فلا يقتل الجانى إلا بعد تيقن حصول الموت بالجنايه، و مع الاشتباه يقتصر على قطع اليد دون القتل، و وجهه واضح، و المراد باليقين ما يعم اليقين الشرعى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۳۱

فى المسأله صور أربعه: القطع و عدمه و الشک و الظن، فلو قطعنا أن الموت انما اسـتند إلى سـرايه الجرح فإنه يقتص منه حينئذ، فإنه يحرز اسـتناد موته الى فعل الجانى، و لو كان ظنّا ذلك فإنه لا يكفى الظن فى مثل هـذا المقام، بل لا بد من القطع و الإحراز الوجدانى أو التعبّدى كالبيّنه، فالظن هنا بحكم الشک كما عند القدماء، فلا يقتص منه مع اهتمام الشارع المقدس بالدماء، فيأخذ الديه من بيت المال، و كذلک مع حصول الشک و الوهم، و ربما يقال بزوال الشک فى المقام بالأصل الاستصـحابى، أى أصاله عـدم السـرايه، و لكن ليس لمثـل هـذا العـدم حـاله سابقه إلا من استصـحاب العـدم الأزلى، و هو من الأصل المثبت الـذى أنكر حجيته، كمـا هو المختـار، ثمّ خطـاب (لاـ تنقض اليقين بالشـک) منزل على المتفـاهم العرفى، و العرف ببابک لا يفهم مثل هـذا العدم الأزلى. فلما لم يستند إلى الجراحه فحينئذ إنما يطالب بديتها أو قصاصها فقط.

الخامس: لو أقرّ بالاستناد ففيه صور ثلاثه،

فتاره نعلم بصـدقه، و اخرى بعدمه، و ثالثه نشک فى إقراره، ففى الأولى: لا يضـر لو حملنا آثار القتل العمدى على إقراره فيقتص منه،

و فی الثانیه: فیما لو علمنا بکذبه أو خطأه أو سهوه، کما لو احتملنا ان الموت انما کان بسکته قلبیّه، فلا یقتص منه بقصاص العمد، بل إما بقصاص العضو لو کان، أو الجرح، أو دیتهما، و لا مجال لقاعده الإقرار لوجود الاحتمال، و کذلک فی الثالثه: صوره الشک.

الحاصل من نحو الإقرار و الشهاده، هذا بالنسبه إلی الحاکم، و أما بالنسبه إلی الشهود و ولی الدم إذا أراد قتل الجانی حیث یجوز له فلا بد من العلم الواقعی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۳۲

السادس: هل یشترط علی الولیّ فیما لو أراد أن یقتصّ من الجانی أن یستأذن الحاکم الشرعی فی ذلک (۱)؟

أشار صاحب الجواهر الی هذا الموضوع فی قوله: (و) کیف کان ف (إذا کان الولی) للقصاص (واحدا جاز له المبادره) من غیر إذن الامام علیه السلام أو نائبه کما عن موضع من المبسوط و اختاره الفاضل و ولده و الشهیدان و أبو العباس و المقدس الأردبیلی و غیرهم علی ما حکی عن بعضهم بل فی المسالک نسبته إلی الأکثر و فی الریاض الی أکثر المتأخرین بل عامتهم. و فی محکی الخلاف (لا ینبغی أن یقتص بنفسه لأن ذلک للإمام علیه السلام أو من یأمره بلا خلاف) و عن الغنیه و لا یستقد إلا سلطان الإسلام أو من یأذن له فی ذلک و هو ولی من لیس له ولی. ثمَّ صاحب الجواهر یذکر مناقشات فی هذا المقام و یذهب أولا- إلی انه (لا- دلیل حینئذ یعتد به فی معارضه إطلاق الأدله أو عمومها المقتضی کونه کالشفعه و غیرها من الحقوق التی لا یعتبر فی استیفائها إذن الامام علیه السلام).

(و) لکن مع ذلک (الأولی) و الأحوط (توقّفه علی إذن الامام علیه السلام) خروجا عن شبهه الخلاف و احتیاطا فی الدماء (و)

أمّا ما (قيل) من أنه (تحرم المبادره) كما سمعته فلا دليل معتد به عليه بل ظاهر الأدله خلافه. (فراجع الجواهر ج ۴۲ ص ۲۸۷-۲۸۸).

و فی مختلف العلامه ۸۲۴ قال: مسأله: قال فی المبسوط: إذا وجب له علی غیره قصاص، فان کان نفسا فلولی الدم أن یقتص بنفسه لقوله تعالی وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و قال بعض علمائنا لیس له ذلک إلا بإذن الحاکم حذرا من التجاوز و التخطی، و قال فی موضع آخر منه: فاذا وجب لرجل علی غیره قود فی نفس أو طرف لم یکن له أن یستوفیه بنفسه بغیر سلطان، لأنه من فروض الأئمه، فإن خالفه و بادر و استوفی حقه وقع موقعه و لا ضمان، و علیه التعزیر، و قال بعضهم: لا تعزیر

....

علیه، و الأول أصحّ لأن للإمام حقا فی استیفائه، و قال فی الخلاف: إذا وجب الإنسان قصاص فی نفس أو طرف فلا ینبغی أن یقتص بنفسه فان ذلک للإمام أو من یأمره الإمام بلا خلاف، فان بادر و استوفاه بنفسه وقع موقعه و لا شی ء علیه، لأصاله البراءه، و من أوجب التعزیر فعلیه الدلاله، و الوجه ما ذکره الشیخ أولا للآیه، و التجاوز حرام لیس له فعله. انتهی کلامه.

أقول: ربما یقال بالتعزیر من باب المخالفه، فکان علیه الاستیذان واجبا بناء علی ذلک فخالف الواجب فیعزّر بما یراه الحاکم من المصلحه.

و فی ریاض المسائل ۲/ ۵۲۱، و للولی الواحد المبادره بالقصاص بنفسه بعد تیقنه بثبوته من دون توقف علی شی ء وفاقا لأحد قولی المبسوط، و علیه أکثر المتأخرین بل عامّتهم، لأنه کالآخذ بالشفعه و سائر الحقوق

و لعموم فقد جعلنا لوليه سلطانا و نحوه من الأدله الداله على جواز اقتصاص الولى من الجانى بتعمده الجنايه من دون دلاله فيها على توقفه على شى ء و لا اشاره، و قيل كما عن الخلاف و موضع آخر من المبسوط. أنه يتوقف على اذن الحاكم و يحرم بدونه، و ان لم يضمن أرشا و لا ديه، و عليه الفاضل فى القواعد، و لعله الظاهر من الغنيه .. فإن تمَّ فهو الحجه .. و لا ريب أن الاستيذان هو الأحوط سيما مع نقل نفى الخلاف الذى مرّ مع عدم ظهور وهنه من الخارج إذ لم يخالف فيه من القدماء عدا الشيخ فى أحد قوليه و هو بمجرده لا يوجب القدح فيه ..

قال العلامه فى القواعد ۲۹۹: و إذا كان الولى واحدا جاز أن يستوفى من غير اذن الامام على رأى، نعم الأقرب التوقف على اذنه خصوصا الطرف.

و فى الرياض: و تتأكد الكراهه فى قصاص الطرف، قيل لأنه بمثابه الحدّ و هو من

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۳۴

....

فروض الامام، و لجواز التخطى مع كون المقصود معه بقاء النفس بخلاف القتل، و لأن الطرف فى معرض السرايه، و لئلا يحصل مجاحده.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۷: القول بتوقف استيفاء القصاص مطلقا على اذن الامام للشيخ فى المبسوط و الخلاف، و اختاره العلامه فى القواعد لأنه يحتاج فى إثبات القصاص و استيفائه إلى النظر و الاجتهاد لاختلاف الناس فى شرائط الوجوب، و فى كيفيه الاستيفاء، و لأن أمر الدماء خطير، فلا وجه لتسلط الآحاد عليه، و لأنه عقوبه تتعلق ببدن الآدمى فلا بد من مراجعه الحاكم كحدّ القذف، و اختار الأكثر و منهم الشيخ فى

المبسوط أيضا و العلامه فى القول الآخر الى جواز الاستقلال بالاستيفاء كالأخذ بالشفعه و سائر الحقوق، و لعموم قوله تعالى فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فتوقفه على الاذن ينافى إطلاق السلطنه. ثمَّ اختلف قولا الشيخ على تقدير التوقف فى تعزيره مع المخالفه و عدمه فأثبته فى المبسوط و نفاه فى الخلاف، و الذى يناسب تحريم المبادره بدون الاذن ثبوت التعزير لفعل المحرم كغيره، و يتأكد الحكم فيه وجوبا و استحبابا فى الطرف لأنه بمثابه الحدّ، و هو من فروض الامام و لجواز التخطّى مع كون المقصود معه بقاء النفس بخلاف القتل، و لأن الطرف فى معرض السرايه و لئلا تحصل مجاحده.

و فى إيضاح الفوائد ۴/ ۶۲۲ فى قول والده العلامه فى القواعد (و إذا كان الولى واحدا جاز أن يستوفى من غير إذن الامام على رأى، نعم الأقرب التوقف على اذنه خصوصا الطرف) قال الشيخ رحمه اللّه فى المبسوط بالتوقف لأنها مسأله اجتهاديه مبنيه على الاحتياط التام، فيكون منوطه بنظر الامام، و قال فى موضع آخر منه بعدم التوقف، و قال فى الخلاف انه يتوقف على إذن الامام، فإن حلف لم يعزر، و قال فى المبسوط يعزر، و اختار والدى ان التوقف على اذن الامام فى الطرف أولى منه فى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۳۵

....

النفس لأنه من فروض الامام، و لجواز التخطى فإنه معرض للسرايه و اختار المصنف فى المختلف عدم التوقف على الاذن و هو الأقوى عندى، لعموم قوله تعالى فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و معنى التوقف ان اباحه الاستيفاء موقوفه على اذن الامام، فيحرم قبله، لكن ان خالف و استوفى من دون الاذن لا يضمن ديه و لا أرشا،

بل يكون مأثوما.

و في اللمعتين ٢/ ٤١٥: يجوز للولى الواحد المبادره إلى الاقتصاص من الجانى من غير اذن الامام لقوله تعالى فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً لأنه حقه، و الأصل براءه الذمه من توقف استيفاء الحق على استئذان غير المستحق، و ان كان استيذانه أولى، لخطره و احتياجه الى النظر، و خصوصا فى قصاص الطرف، لأن الغرض معه بقاء النفس، و لموضع الاستيفاء حدود لا يؤمن من تخطيها لغيره. و ذهب جماعه إلى وجوب استيذانه مطلقا، فيعزّر لو استقل و اعتد به.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ١٢٨: إذا كان ولى المقتول واحدا، جازت له المبادره إلى القصاص، و الأولى الاستئذان من الامام عليه السلام و لا سيما فى قصاص الأطراف، اما جواز المبادره إلى القصاص لإطلاقات أدله الاقتصاص و عدم تقييدها بالاستجازه من الامام خلافا للمشهور، حيث ذهبوا الى تقييد تلك الإطلاقات بما بعد الاذن، و اما انه الأولى الاستئذان فلدعوى عدم الخلاف فى كلمات بعضهم على ذلك، و هى و ان لم تكن حجه، الا أنها تصير منشأ للاحتياط الاستحبابى و الأولويه، و يتأكد ذلك فى قصاص الأطراف من جهه دعوى الإجماع فيها.

و من كتب العامه جاء فى المهذب ٢/ ١٨٤: و لا يجوز استيفاء القصاص إلا بحضره السلطان لأنه يفتقر الى الاجتهاد و لا يؤمن فيه الحيف، مع قصد التشفى، فإن استوفاه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٣٦

....

من غير حضره السلطان عزره على ذلك، و من أصحابنا من قال لا يعزر، لأنه استوفى حقه و المنصوص أنه يعزر لأنه افتيات على السلطان، و المستحب أن يكون بحضره شاهدين حتى لا ينكر المجنى عليه الاستيفاء، و على السلطان أن يتفقد الآله

التی یستوفی بها القصاص فان کانت کالّه منع من الاستیفاء بها، لما روی شداد بن أوس (رض) ان النبی قال: (ان اللّه کتب الإحسان علی کل شی ء فإذا قتلتم فأحسنوا القتله و إذا ذبحتم فأحسنوا الذبحه و لیحدّ أحدکم شفرته و لیرح ذبیحته) و ان کانت مسمومه منع من الاستیفاء بها لأنه یفسد البدن و یمنع من غسله، فان عجل و استوفی بآله کالّه أو بآله مسمومه عزر، فان طلب من له القصاص أن یستوفی بنفسه، فان کان فی الطرف لم یمکن منه، لأنه لا یؤمن مع قصد التشفی أن یجنی علیه بما لا یمکن تلافیه، و ان کان فی النفس، فان کان یکمل للاستیفاء بالقوه و المعرفه مکن منه لقوله تعالی وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً و لقوله صلّی اللّه علیه و آله و سلم: (فمن قتل بعده قتیلا فأهله بین خیرتین إن أحبوا قتلوا و إن أحبوا أخذوا الدیه) و لأن القصد من القصاص التشفی و درک الغیظ فمکن منه، و ان لم یکمل الاستیفاء أمر بالتوکیل، فان لم یکن من یستوفی بغیر عوض استؤجر من خمس المصالح من یستوفی، لأن ذلک من المصالح، و ان لم یکن خمس أو کان و لکنه یحتاج الیه لما هو أهم منه وجبت الأجره علی الجانی لأن الحق علیه، فکانت أجره الاستیفاء علیه کالبائع فی کیل الطعام للبیع، فان قال الجانی أنا أقتص لک بنفسی و لا أؤدّی الأجره لم یجب تمکینه منه لأن القصاص أن یؤخذ منه مثل ما أخذ، و لأن من لزمه إبقاء حق لغیره لم یجز أن یکون هو المستوفی کالبائع فی کیل الطعام المبیع، فان کان القصاص لجماعه و هم من أهل

الاستيفاء و تشاحوا أقرع بينهم، لأنه لا يجوز اجتماعهم على القصاص، لأن فى ذلك تعذيبا للجانى، و لا مزيه لبعضهم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۳۷

ذهب جمع الى لزوم الاستيذان بعد حكم الحاكم و فى المسأله وجوه خمسه:

الأول: يجوز التقاص بلا استيذان من الحاكم و لا كراهه فى ذلك.

الثانى: الجواز مع الكراهه.

الثالث: يحرم ذلك من دونه.

الرابع: يستحب الاستيذان.

الخامس: ربما يكون ذلك من الإرشاد.

و قبل بيان المختار علينا أن نرى مستند الأقوال كما هو الديدن.

اما مستند الجواز مطلقا أو مع الكراهه فدعوه الإجماع و الشهره الفتوائيه و هو كما ترى، و تمسّكهم بإطلاق الآيه الشريفه وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً سواء استأذن من الحاكم أو لم يستأذن، و كذلك إطلاقات الأدله الناطقه بأن لكل ذى حق استيفاء حقه مطلقا و لبطلان أدله القائلين بالحرمه و عدم الجواز، و تمسّكا بالأصل، فإنه عند الشك فى اشتراط الاستيذان يكون من على بعض فوجب التقديم بالقرعه.

و فى المغنى ۹/ ۳۹۳: فصل: قال القاضى: و لا يجوز استيفاء القصاص إلا بحضره السلطان و حكاه عن أبى بكر و هو مذهب الشافعى .. و يحتمل أن يجوز الاستيفاء بغير حضور السلطان إذا كان القصاص فى النفس لأن رجلا أتى النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم برجل يقوده بنسعه فقال ان هذا قتل أخى فاعترف بقتله، فقال النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (اذهب فاقتله) رواه مسلم بمعناه، و لأن اشتراط حضور السلطان لا يثبت الا بنص أو إجماع أو قياس و لم يثبت ذلك، و يستحب أن يحضر شاهدين لئلا يجحد المجنى على الاستيفاء ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه،

ج ۲، ص: ۳۳۸

....

الشک البدوی فی التکلیف الوجودی و هو مجری أصاله البراءه، فهذه وجوه القائلین بالجواز، و اما القول بالکراهه فمن باب حسن الاحتیاط، و اهتمام الشارع المقدس بالدماء، و عدم الهرج، و الاحتیاط الاستحبابی لا إشکال فیه عقلا و نقلا، فهو حسن علی کل حال ما لم یودّ الی الوسوسه، فالاستیذان لو کان مستحبا للاحتیاط فترکه یکون مکروها، بناء علی التقابل بین الأحکام التکلیفیه.

و لکن أنت خبیر بأن إثبات الکراهه یحتاج الی دلیل کما انّ إثبات الاستحباب یفتقر الیه، و انما قال بالتقابل بعض القدماء بناء علی الملازمه بین الأحکام الشرعیه، و التحقیق کما هو ثابت فی محلّه عدم التلازم، فالمسأله تکون حینئذ مبنویّه، و المختار عدم التلازم، و لا دلیل خاص لنا علی الکراهه فی المقام.

و أما مناقشه وجوه المجوّزین، فلا مجال للإجماع و الشهره لا سیما الإجماعات المنقوله، فلا نقول بهما فی إثبات الأحکام الشرعیّه التعبّدیه، و اما إطلاق الآیه فهی فی مقام إثبات أصل حق المطالبه، أی مطالبه القصاص لولی الدم، و لیست فی مقام بیان الشرائط، و ما نحن فیه من الشروط فلا مجال للاستدلال بالآیه الشریفه. و اما الأصل فإنه لا یعارض الأماره التی عندنا، فإنه من الاجتهاد فی مقابل النص، و إنما الأصل دلیل حیث لا دلیل.

و اما مستند الاستحباب فهو من باب الاستحسانات بأن الاولی أن یستأذن الإمام المعصوم علیه السلام فی زمن الحضور، فکذلک یستأذن الحاکم الشرعی النائب العام للإمام علیه السلام فی زمن الغیبه الکبری، و لکن لا مجال لمثل هذه الاستحسانات، فان الحاکم لو کان تألی تلو الامام علیه السلام فی کل شی ء للزم

أن

يكون الاستيذان منه واجبا، فإنه مع حضور الامام يجب ذلك.

و اما مستند الحرمه فلا نص معتبر فى ذلك، إلا القول بالاحتياط و قاعده الاهتمام، و لزوم الهرج لو لا ذلك، أو لزوم إنكار القصاص، و لكن لا دليليه لمثل هذه على إثبات الحرمه.

و العجب من أولئك الذين رتّبوا الإثم على عدم الاستيذان، و أنه يعزّر على تركه و لا نصّ لنا فى المقام إلا روايه مرسله أو بحكم المرسله، لاشتمالها على بعض المجاهيل تقول: (من قتله القصاص بأمر الإمام فلا ديه له فى قتل و لا فى جراحه).

فهذه الروايه (١) تشعر باعتبار أمر الإمام فى إجراء الحد، فإنه لو كان بأمره فلا ديه، و مفهوم ذلك أنه لو لم يكن بأمره فعليه الديه، و لكن اتفق الفقهاء على أنه لو لم يكن بأمره فكذلك لا ديه، فلا دلاله واضحه، كما أن سندها ضعيف.

فالمختار أن الاستيذان إنما يكون من باب الحكم الإرشادى لا التكليف الشرعى. فتأمل.

السابع: لو تعدّد أولياء المقتول و أراد أحدهم أن يبادر بالقصاص فهل يجوز ذلك (٢)؟

اشاره

الوسائل ج ١٩ ص ٤٧ الباب ٢۴ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٨- و بإسناده الشيخ الطوسى- عن محمّد بن أحمد بن يحيى عن محمّد بن الحسن عن محمّد ابن عبد اللّه بن هلال عن العلاء بن رزين عن محمّد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: من قتله القصاص بأمر الإمام فلا ديه له فى قتل و لا جراحه.

الجواهر ج ۴٢ ص ٢٨٩: (و إن كانوا) أى الأولياء (جماعه لم يجز الاستيفاء إلا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣۴٠

....

بعد الاجتماع) مع الاذن من الامام عليه السلام على القول به عند الفاضل و الشهيدين و المقداد و الأردبيلى و الكاشانى بل فى غايه المرام

أنه المشـهور على معنى استيفـائهم إيـاه أجمع (اما بالوكاله) لأحـد خارج عنهم (أو بالإذن لواحـد) منهم لا أن المراد ضـرب كل واحـد منهم إياه .. (و قال الشـيخ) فى المبسوط و الخلاف (يجوز لكل منهم المبادره و لا يتوقف على إذن الآخر) و هو المحكى عن أبى على و علم الهدى و القاضى و الكيدرى و ابنى حمزه و زهره بل فى مجمع البرهان نسبته إلى الأكثر، بل عن المرتضى و الخلاـف و الغنيه و ظاهر المبسوط الإجمـاع عليه، بـل عن الخلاـف نسـبته الى أخبـار الفرقه أيضـا و هو الحجه بعـد تأييـده ببناء القصاص على التغليب .. (لكن يضمن حينئذ حصص من لم يأذن) بلا خلاف و لا إشكال بل الإجماعات المزبوره كلّها عليه ..

و قال العلامه فى القواعـد ٢٩٩: و لو كـانوا جماعه لم يجز الاستيفاء الا باجتماع الجميع اما بالوكاله أو الاذن لواحـد يسـتوفيه فان وقعـت المنـازعه و كـانوا كلهم من أهـل الاستيفـاء أقرع فمن خرجت قرعته جعـل اليه الاستيفـاء، و لـو كـان منهم من لاـ يحسـنه كالنسـاء، فالأـقرب كتـابه اسـمه بحيث لو خرج فوّض الى من شـاء، و قيـل يجوز لكل منهم المبادره و لا يتوقف على اذن الآخر، لكن يضمن حصص من لم يأذن.

و فى رياض المسائل ٢/ ٥٢١: و لو كانوا- أى أولياء الدم- جماعه لم يجز لأحدهم الاستيفاء بنفسه، بل يتوقف على الاجتماع، اما بالوكـاله لأـجنبى أو أحـدهم أو بالإذن، وفاقا للفاضـلين و الشـهيدين و غيرهم من المتأخرين، و بالجمله المشـهور كما فى شـرح الشـرائع للصـيمرى لتساويهم فى السـلطان، و لاشتراك الحق فلا يسـتوفيه بعضـهم، و لأن القصاص موضوع للتشـفى و لا يحصـل بفعل بعضهم، و قال الشيخ فى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۱

....

و الخلاف: لو بادر أحدهم بالاستيفاء جاز له ذلک، و ضمن الدیه عن حصص الباقین و هو خیره السیدین مدعیین علیه الإجماع کالشیخ فی الکتابین و هو الحجه، لا ما یقال لهم أو قالوه: من قوله تعالی فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و بناء القصاص علی التغلیب، و أنه لو عفی بعضهم علی مال أو مطلقا، کان للآخر القصاص، مع أن القاتل قد أحرز نفسه فهنا کذلک، و بطریق أولی، لإمکان المناقشه فی الجمیع لعدم ظهور الآیه فی المطلوب، و التغلیب لیس بحجه بل غیر مسلّم، فإنه یسقط بالشبهه مثل سائر الحدود، و جواز استقلال البعض بالاستیفاء، و القصاص بعد أخذ الباقی حقه بالعفو و غیره، لا یستلزم جوازه بدون أخذهم ذلک، فکیف الأولویه؟ فتأمل. و هذه الوجوه و ان لم تصلح للحجیّه لکنها معاضدات قویه للإجماعات المحکیّه حدّ الاستفاضه السلیمه، مع ذلک عما یوجب، و هاهنا سوی الشهره المتأخره، و هی لیست بموهنه کما عرفته، و الشهره المطلقه المحکیه معارضه بدعوی المولی الأردبیلی، و فی شرح القواعد علی هذا القول الأکثریه، و بعد التساقط تبقی الإجماعات عن الوهن بها سلیمه، فاذن هذا القول فی غایه القوه، سیما مع التأید بما قیل من أن الباقی اما أن یرید قتله أو الدیه أو العفو، فإن أراد القتل فقد حصل، و ان أراد الدیه فالمباشره باذل، و ان أراد العفو فیعفو فیه أیضا، إذ المقصود منه المثوبه سبحانه، و هی علی التقدیرین حاصله، فتأمل، و لا ریب أن القول الأول أحوط.

و فی المسالک ۲/ ۴۷۷ فی قوله (و ان کانوا جماعه): ما تقدم حکم ما إذا اتحد الولی،

اما مع تعدده فهل يتوقف على اجتماع الأولياء فى الاستيفاء أم يجوز لكل منهم المبادره إليه؟ فيه قولان: أحدهما: و هو الذى ذهب اليه الشيخ الجواز مع ضمان حصص الباقين لتحقق الولايه لكل واحد بانفراده فيتناوله العموم، و لبناء القصاص على التغليب،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۲

....

و من ثمَّ لا يسقط بعفو البعض عندنا على مال أو مطلقا، بل للباقين الاقتصاص مع أن القاتل قد أحرز بعض نفسه، فهنا أولى، و الثانى: و هو الذى اختاره المصنف المنع كما لا ينفرد باستيفاء تمام الديه، لأنه حق مشترك فيتوقف تحصيله على اجتماعهم كغيره من الحقوق التى لا يمكن فصل حق بعض المستحقين عن بعض- و هنا كلام مفصل فراجع- و فى الإيضاح ۴/ ۶۲۲ فى قول العلامه فى القواعد (و لو كانوا جماعه- إلى قوله- من شاء) إذا كان فى مستحق القصاص من لا يحسن مباشرته كالمرأه على القول باستحقاقها القصاص، فالأقرب انها تدخل فى القرعه و يكتب اسمها فى رقعه بين المستحقين باستيفاء ديته، بحيث لو خرج اسمها لكان لها أن تفوض مباشرته الى من شاءت، و وجه القرب ظاهر لأن مستحق القصاص مخير بين استيفائه مباشره أو توكيلا، و عجز المستحق عن استيفاء حقه لا يوجب سقوطه، و يحتمل عدمه لأنه ليس له المباشره لاحتمال تعديه بما لا يستحق، فلا يكون له التوكيل، لأن الوكيل انما يفعل ما للموكل مباشرته، و الأصح عندى الأول.

و فى قوله (و قيل يجوز لكل منهم المبادره و لا يتوقف على اذن الآخر لكن يضمن حصص من لم يأذن) قوله (و قيل) إشاره إلى قول الشيخ فى المبسوط حيث قال: و أما ورثته إذا كانوا

أهـل رشـد و لا مولى عليهم، فليس لبعضـهم أن يسـتوفيه بغير إذن شـريكه، فان كان شـريكه حاضـرا، فليحضـره، و ان كان غائبا فلينتظره، و لا خلاف فى هذين الفعلين عندهم و عندنا، له أن يسـتوفيه بشـرط أن يضـمن للباقين ما يخصهم من الديه، و كذا قال فى الخلاف.

و فى قوله (و لو كان فيهم غائب أو صغير أو مجنون قيل كان للحاضر الاستيفاء،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۳

....

و كذا الكبير و العاقل، لكن بشـرط أن يضـمنوا نصيب الغائب و الصبى و المجنون من الديه، و يحتمل حبس القاتل الى أن يقدم الغـائب و يبلغ الصبى و يفيق المجنون) قوله (و قيل) إشاره إلى قول الشـيخ فى الكتابين أعنى المبسوط و الخلاف، أما المصـنف فقال: يحتمل حبس القاتل، لأن القتل غير مختص بالحاضـر و الكامل و القتل لا يتبعض فوجب تأخيره إلى زوال أعذار الشـركاء، و الا لزم تضـييع حقوقهم، فيحبسه الحـاكم لحفظ حق المولّى عليه و الغائب، لأنه يجب عليه حفظ حقوقهم، و لا يتم الا بالحبس هنا، و ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب.

و قـال العلامه فى القواعـد: (و ليس للأولياء أن يجتمعوا على استيفائه بالمباشـره لما فيه من التعـذيب، فان فعلوا أساؤا و لا شـى ء عليهم، و لو بدر منهم واحد فقتله من غير اذن الباقين عزر، و هل يسـتحق القصاص إشكال ينشأ من ان له نصيبا فى نفسه و من انه تعمـد قتل من يكافيه ظلما مع العلم بالتحريم و الأول أقرب) قال فخر المحققين: فى هـذه المسأله خلاف، فجوز الشـيخ لبعضـهم القتل مع ردّ ما يخصّ الباقين من الديه على ما تقدم، و أقل مراتبه

أن يكون شبهه مسقطه للقصاص، و الأقوى عندى انه لا قصاص عليه، بل يلزمه ردّ ما فضل عن نصيبه من الديه للشركاء.

قال العلامه: (و هل للولى الآخر مطالبه تركه القاتل أو مطالبه المستوفى أو يتخيّر؟

الأقرب الأخير) قال ولده: وجه القرب ان كل واحد منهما متعد عليه، و أما الأول فظاهر لأنه قتل مورثه عمدا و فات محل القصاص، فيرجع على تركته بنصيبه من الديه، و أما الثانى فلأنه أتلف حقه و فوّته فكان ضامنا لعوضه، و يحتمل عدم الرجوع على تركه الجانى، و الا لزم جواز أن يجنى الجانى على أكثر من نفسه، لجواز أن يكون المقتص معسرا، فلو رجع على تركه الجانى للزم المحال المذكور، و أما استحاله اللازم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۴

....

فلقول النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: لا يجنى الجانى على أكثر من نفسه، و الأقوى عندى التخيير.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۵: و ان كانوا جماعه توقف الاستيفاء على إذنهم أجمع سواء كانوا حاضرين أم لا، لتساويهم فى السلطان، و لاشتراك الحق فلا يستوفيه بعضهم، و لأن القصاص موضوع للتشفى و لا يحصل بفعل البعض، و قيل و القائل به جماعه منهم الشيخ و المرتضى مدعين الإجماع، للحاضر من الأولياء الاستيفاء من غير ارتقاب حضور الغائب و لا استيذانه، و يضمن المستوفى حصص الباقين من الديه لتحقق الولايه للحاضر، فيناوله العموم، و لبناء القصاص على التغليب، و من ثمَّ لا يسقط بعفو البعض على مال أو مطلقا، بل للباقين الاقتصاص مع أن القاتل قد أحرز بعض نفسه فهنا أولى. و تظهر الفائده فى تعزير المبادر اليه و عدمه، أما قتله فلا، لأنه مهدر بالنسبه

اليه. و لو كـان الولى صـغيرا و له أب أو جـد لم يكن له أى لوليه من الأب و الجـد الاستيفاء الى بلوغه، لأن الحق له و لا يعلم ما يريـده حينئـذ، و لأـن الغرض التشـفى، و لاـ يتحقق بتعجيله قبله، و حينئـذ فيحبس القاتل حتى يبلغ، و قيل و القائل الشـيخ و أكثر المتـأخرين تراعى المصـلحه، فـإن اقتضت تعجيله جـاز لأـن مصالـح الطفـل منوطه بنظر الولى، و لأن التأخير ربما اسـتلزم تفويت القصاص و هو أجود، و فى حكمه المجنون و فى جامع المدارك ۷/ ۲۶۲ فى قول المصنف (و للولى الواحد المبادره بالقصاص و قيـل يتوقف على اذن الحـاكم، و لو كانوا جماعه توقف على الاجتماع، قال الشـيخ: و لو بادر أحـدهم جاز و ضـمن الـديه عن حصـص البـاقين) قـال: و مع وحـده الولى له المبـادره بالقصـاص دون المراجعه الى الامـام عليه السـلام أو نائبه الخاص، لإطلاق الأدله أو عمومها، و قد يقال بإشعار قول الباقر عليه السلام على المحكى (و من قتله القصاص

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۵

....

بـأمر الإمـام فلا ديه له فى قتل و لا جراحه) (التهـذيب باب القصاص رقم ۱۷) و لاـ يخفى أنه لا يسـتفاد منه لزوم كون القصاص بأمر الإمام عليه السـلام. و قد ذكر بعض الوجوه الذى لا وجه للاسـتدلال به فى المقام، و مع تعدد الولى قد يقرّب جواز المبادره بالقصاص بـدون المراجعه لبعض الأولياء اسـتظهارا من الآيه الكريمه وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً بتقريب أن الحكم المجعول لطـبيعى الولى ينحـلّ بانحلالـه، فيثبت لكـل فرد من أفراده حق مسـتقل كمـا هو الحـال فى سـائر موارد انحلاـل الحكم بانحلال

موضوعه، و لا يقاس ذلك بحق الخيار، فإنه حق واحد ثابت للمورث على الفرض، و الوارث يتلقى منه هذا الحق الواحد فلا محاله يكون لمجموع الورثه بما هو مجموع، و هذا بخلاف الاقتصاص فإنه مجعول للولى ابتداء.

و يمكن أن يقال: لا نسلّم أن الحق مجعول ابتداء للوارث، و الشاهد عليه أن الديه ظاهرا ترجع الى الميت، و الظاهر أنه تصرف فى ديونه، و ما هو مقدّم على الإرث، و قال عبد الحميد بن سعيد على المحكيّ: (سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قتل و عليه دين و لم يترك مالا و أخذ أهله الديه من قاتله أ عليهم أن يقضوا الدين؟

قال: نعم، قلت: و هو لم يترك شيئا، قال: إذا أخذوا الديه فعليهم أن يقضوا الدين) و نحوه غيره. و مع قطع النظر عن هذا لازم ما ذكر أن يكون حق القصاص كالولايه للأب و الجد، فمع تصرف أحدهما لا يبقى محل لتصرف الآخر، و فى مقامنا هذا لو اقتص أحد الأولياء و لم يرض سائر الأولياء لزم الديه لسائر الأولياء، كما لو هرب القاتل و لم يمكن الاقتصاص تؤخذ الديه، و ترث الأولياء و هذا لا يجتمع مع استقلال كل واحد من الأولياء.

و استدل أيضا لاستقلال كل من الأولياء بصحيحه أبى ولاد الحناط .. و لا يخفى ان

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۶

....

ظاهر هذه الصحيحه أن الابن المريد للقتل يلزم أن يعطى الأم و ورثه القاتل السدسين و يقتل القاتل، فمع استقلاله كاستقلال الأب الولى فى أمر المولّى عليه لا حاجه الى ما ذكر، و أيضا يظهر من الصحيحه أن الحق بالأصل راجع الى المقتول و يتلقى

الأولياء من المقتول.

و فى التكمله ۲/ ۱۲۹: إذا كان للمقتول أولياء متعددون فهل يجوز لكل واحد منهم الاقتصاص من القاتل مستقلا و بدون اذن الباقين أولا؟ فيه وجهان: الأظهر هو الأول- وفاقا لجماعه منهم الشيخ فى المبسوط و الخلاف و هو المحكى عن أبى على و علم الهدى و القاضى و الكيدرى و ابنى حمزه و زهره، بل فى مجمع البرهان نسبته إلى الأكثر، بل عن المرتضى و الخلاف و الغنيه و ظاهر المبسوط الإجماع عليه، بل عن الشيخ فى الخلاف نسبته الى أخبار الفرقه. و خلافا لجماعه منهم الفاضل و الشهيدان و الفاضل المقداد و الأردبيلى و الكاشانى، بل فى غايه المرام أنه المشهور.

ثمَّ يذكر سيدنا المحقق بالتفصيل وجه القول الذى ذهب اليه من ان حق الاقتصاص لا يخلو من أن يكون قائما بالمجموع كحق الخيار أو بالجامع على نحو صرف الوجود أو بالجامع على نحو الانحلال، و الأول لا دليل عليه بل هو خلاف ظاهر الآيه الكريمه و انه ينافى حكمه وضع القصاص، و كذلك الثانى حيث لازمه هو سقوط القصاص بإسقاط واحد منهم، و أما الثالث فهو الأظهر فإنه الظاهر من الآيه الكريمه وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً ثمَّ يذكر السيد المحقق وجه ذلك بأن الحكم ينحلّ بانحلال موضوعه، فراجع.

و أما كتب العامه فقد جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ۶/ ۲۸۰ ولايه استيفاء القصاص: الكلام فيما يلى استيفاء القصاص يحتاج لتفصيل بحسب ما إذا كان المستحق

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۷

....

منفردا أو متعددا: ۱- إذا كان مستحق القصاص منفردا فاما أن يكون كبيرا أو صغيرا آ: فان كان كبيرا فله استيفاء القصاص لقوله

تعالى وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنٰا لِوَلِيِّهِ سُلْطٰاناً فَلاٰ يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كٰانَ مَنْصُوراً ب: و ان كان صغيرا أو مجنونا، ففى انتظار كماله عند مشايخ الحنفيه رأيان: قال بعضهم: ينتظر بلوغه أو كماله.

و قال آخرون: يستوفيه القاضى نيابه عنه. و قال المالكيه: لا ينتظر البلوغ أو الإفاقه، و لولى الصغير أو المجنون أو وصيهما النظر بالمصلحه فى استيفاء القصاص، و فى أخذ الديه كامله. و قال الشافعيه و الحنابله: ينتظر بلوغ الصغير و إفاقه المجنون، لأن القصاص للتشفى، فحقه التفويض الى اختيار المستحق، فلا يحصل المقصود باستيفاء غيره من ولى أو حاكم أو بقيه الورثه.

أقول: كثيرا ما نرى فى عبائر الفقهاء- الخاصه و العامه- مسأله التشفى فى القصاص و عند البعض يجعل الحكم يدور مداره، و الحال ليس التشفى الا من باب الحكمه و ليست العله حتى يدور المعلول مداره، هذا أولا، و ثانيا: من حكمه القصاص أيضا الحياه فى المجتمع و سلامته من الجنايه و الجناه، فحينئذ لما ذا ينتظر بلوغ الصبى أو إفاقه المجنون، بل لا بد من تطهير المجتمع سريعا، فان من مصلحه الصبيان ذلك، فيتولى ولى الصبى القصاص قطعا لجذور الفساد، و ربما يقال تقديم مصلحه المجتمع أولى من تقديم مصلحه الفرد، هذا و لكن لا نقول بمثل هذه الاستحسانات الظنيه التى لا تغنى من اليقين شيئا، بل فى المسائل التعبديه نتبع الأدله الشرعيه، فتدبر.

ثمّ قال المؤلف: إذا تعدد مستحقو القصاص: فإما أن يكون الكل كبارا أو فيهم صغيرا، فان كان الجميع كبارا حاضرين، فلكل واحد منهم ولايه استيفاء القصاص، حتى لو قتله أحدهم صار القصاص مستوفى للجميع، لأن القصاص ان كان حق الميت

و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۸

....

(كمـا يرى الصاحبـان و موافقوهمـا) فكـل واحـد من الورثه خصم فى استيفـاء حق الميت، كما هو الحال فى استيفاء المال. و ان كـان القصـاص هو حق الورثه ابتـداء و اسـتقلالا (كما يرى أبو حنيفه و مالك) فكل واحـد من الورثه يملك حق القصاص على سبيل الكمال. لكن يشترط عند الحنفيه حضور جميع المستحقين عند استيفاء القصاص، لاحتمال العفو من الغائب، فإن بادر أحد المسـتحقين بقتل الجانى، صار القصاص عنـد الحنفيه مسـتوفى للجميع، لأن القصاص واجب عينا، و ليس لباقى الورثه شـى ء من المال، و انما يعزر المقتص لافتئاته على امام المسـلمين. و قال الحنابله، و الأظهر عنـد الشافعيه: انه لا قصاص فى هـذه الحاله على من بـادر فقتل الجانى، و لكن للباقين من المسـتحقين نصـيبهم من الـديه من تركه الجانى، لسـقوط حقهم بغير اختيارهم، و كون ذلك من تركه الجانى لا من المبادر على الأرجح، لأن المبادر فيما وراء حقه كالشـخص الأجنبى، و لو بادر أجنبى فقتل الجانى، أخـذ الورثه الـديه من تركه الجـانى لاـ من الأـجنبى. ب- و أمـا إذا كـان مسـتحقو القصـاص كبارا و صـغارا، أو فيهم مجنون أو بعضهم غائب فللكبار استيفاء القصاص عند أبى حنيفه و مالك، و لا ينتظر بلوغ الصغير، و لا إفاقه المجنون، لثبوت حق القصاص للورثه ابتداء على سبيل الكمال و الاسـتقلال، و لأن القصاص حق لا يتجزأ لثبوته بسبب لا يتجزأ، و هو القرابه. و يؤيده اقتصاص الحسن لأبيه على من ابن ملجم، و كان فى ورثه على كرم اللّٰه وجهه صغار.

و أما الغائب فينتظر عودته لاحتمال عفوه حال غيبته، فتقع الشبهه، و لا قصاص مع الشبهه، بعكس الصغير، لأن العفو

من الصـغير ميئوس منه حـال استيفـاء القصاص، لأنه ليس من أهل العفو، و انتظار الغائب عنـد المالكيه هو فى حال الغيبه القريبه، بحيث تصل إليه الأخبار إن أراد الحاضر القصاص. أما فى حال الغيبه البعيده بحيث يتعذر وصول

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۴۹

قبـل بيـان المختـار نقـول مقـدمه: لـو تعـدّد أصـحاب الحـق فقيـل يكـون لهـم استيفـائه من حيث مجموعهم، فيكون من المركب الاعتبـارى ينتفى بانتفاء أحـدهم، و قيل ينحلّ على الافراد، ثمَّ حق القصاص يثبت للورثه اسـتقلالا بخلاف الشـفعه و ما شابه انما تثبت بالوراثه، فلو تعدّدت الورثه و أراد أحدهم أن يسـتوفى الحق و يقتصّ من دون استيذان الآخرين، فذهب الشيخ فى مبسوطه و خلافه الى جواز ذلك، فيجوز لكل منهم المبادره و لا يتوقف على إذن الآخر، كما نسب الخبر إليه كأسير و مفقود فلا ينتظر.

و للأب و الجد عند الحنفيه و المالكيه استيفاء القصاص عن الصغير، و أضاف المالكيه دون الحنفيه تلك الولايه للوصى أيضا. و قال الصاحبان و الشافعيه و الحنابله: ليس لبعض أولياء القتيل استيفاء القصاص إلا بإذن الباقين، فان كان فيهم صـغير ينتظر بلوغه، أو مجنون ينتظر إفاقته، أو غائب ينتظر قـدومه، لأن القصاص حق مشترك بينهم، و لا يملك أحدهم إبطال حق غيره، فيؤخر إلى وقت كمـال القاصـر، كمـا يؤخر لعوده الغـائب. و ليس للولى أبـا أو جـدا و لا للوصـى و لا للحاكم استيفاء القصاص للصـغير أو المجنون، لأن القصـد من القصاص هو التشـفى، و ترك الغيظ، و لا يحصل المقصود باستيفاء الأب أو غيره، بخلاف الـديه، فإن الغرض يحصل باستيفائه.

و فى المغنى ۹/ ۴۶۱: (فصل) فان قتله بعض الأولياء بغير اذن الباقين

لم يجب عليه القصاص، و بهذا قال أبو حنيفه و هو أحد قولى الشافعى، و القول الأخير عليه القصاص لأنه ممنوع من قتله، و بعضه غير مستحق له و قد يجب القصاص بإتلاف بعض النفس بدليل ما لو اشترك الجماعه فى قتل واحد. و لنا انه مشارك فى استحقاق القتل فلم يجب عليه القصاص .. فاذا ثبت هذا فإن للولى الذى لم يقتل قسطه من الديه لأن حقه من القصاص سقط بغير اختياره فأشبه ما لو مات القاتل أو عفا بعض الأولياء ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵۰

ذلك الى السيد المرتضى و ابن حمزه و ابن زهره و جمع كثير، بل ادعى عليه الإجماع، و ذهب جمع كثير آخر الى عدم الجواز كالعلامه و الشهيدين، و المقداد و غيرهم.

أما مستند من يقول بعدم الجواز فإنه باعتبار أن الحق ثابت للمجموع بما هم مجموع و لروايات أربعه (۱) و هى روايه عبد الرحمن و عمّار و الصدوق و ابن مريم الوسائل ج ۱۹ ص ۸۵ باب ۵۴ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد الرحمن فى حديث قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام رجلان قتلا رجلا عمدا و له وليّان فعفا أحد الوليّين قال: فقال: إذا عفا بعض الأولياء درئ عنهما القتل و طرح عنهما من الديه بقدر حصه من عفا و ادّى الباقى من أموالها إلى الذين لم يعفوا.

۲- و عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن فضّال عن يونس بن يعقوب عن أبى مريم عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير

المؤمنین علیه السلام فیمن عفا من ذی سهم فان عفوه جائز و قضی فی أربعه إخوه عفا أحدهم قال: یعطی بقیّتهم الدیه و یرفع عنهم بحصّه الذی عفا.

۴- محمد بن الحسن بإسناده عن الصفار عن الحسن بن موسی عن غیاث بن کلوب عن إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبیه علیه السلام أن علیّا علیه السلام کان یقول: من عفا عن الدم من ذی سهم فیه فعفوه جائز و سقط الدم و تصیر دیه، و یرفع عنه حصّه الذی عفا.

۵- محمد بن علی بن الحسین (الشیخ الصدوق) قال: قد روی أنه إذا عفا واحد من الأولیاء ارتفع القود.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵۱

و ربما أکثر من أربعه.

و أما مستند المجوّزین فروایه واحده (۱) عن الحنّاط عن رجل قتل و له أم و أب و ابن و وقع اختلاف بینهم، و لإطلاق الآیه الشریفه کان لولیّه سلطانا و أن الطائفه الاولی من الروایات مطروحه لموافقتها مذهب العامه، فتحمل علی التقیه، کما أنها خارجه عن محل البحث، فکلامنا فی جواز المبادره منفردا، و الروایات فی عفو بعض الورثه دون الآخر، فلا تعارض بین الروایات حتی تحمل الطائفه الأولی علی التقیه، و کذلک روایه الحنّاط خارجه عما نحن فیه.

و المختار أن مقتضی القاعده الأولیه هو انحلال الحق علی الأفراد، و لازمه أنه لو أخذ أحدهم حقه فلا یسقط حقّ الآخرین، فیعطی بدل القصاص الدّیه بالنسبه، فلو کان ولیّان و اقتص أحدهما من دون إذن الآخر، فله نصف الدیه فیما لو طالبها. فیضمن حینئذ حصص من لم یأذن.

یقول صاحب الوسائل: قد عرفت وجهه و تقدّم ما یدل علی ذلک و یأتی ما یدل علیه. فهناک

روايات أخرى فى الباب ۵۲- ۵۳- ۵۴ فراجع.

الوسائل ج ۱۹ ص ۸۳ باب ۵۲ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد جميعا عن ابن محبوب عن أبى ولّاد الحناط قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل قتل و له أم و أب و ابن فقال: الابن: أنا أريد أن أقتل قاتل أبى و قال الأب أنا أريد أعفو و قالت الأم أنا أريد أن آخذ الديه قال: فقال: فليعط الان أم المقتول السدس من الديه، و يعطى ورثه القاتل السدس من الديه حق الأب الذى عفا و ليقتله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵۲

و ربما يستدل على الجواز أيضا بما ورد فى نهج البلاغه (۱) حينما قتل أمير المؤمنين على عليه السلام فأمر ولده الحسن أن لا يمثل بقاتله ابن ملجم عليه لعائن اللّه أبد الآبدين، بل يضرب ضربه واحده، و الظاهر أن الامام الحسن بادر الى ذلك (۲) أو أمر بذلك من دون أن يستأذن من الآخرين، لكن ربما يقال ان المقتول هو ولىّ اللّه الأعظم، و قد خاطب وليّه الامام الحسن عليه السلام، و لا يقاس بهم أحد، فلا يدل على الجواز.

تنبيهات:

۱- لا يجوز المثله بالجانى من قبل أولياء الدم فى مقام استيفاء الحق

كما عليه الروايات الكثيره و فتوى الفقهاء (۳)، و لو تمثل بالقاتل فعلى المتمثل التعزير، و فيما لو قطع منه عضوا فربما يقال بالقصاص منه، فإنه لا يحقّ له ذلك، و قيل عليه الوسائل ج ۱۹ ص ۹۶ باب ۶۲ الحديث ۶- محمد بن الحسين الرضى فى (نهج البلاغه) عن أمير المؤمنين عليه السلام فى وصيته للحسن عليه السلام:

يا بنى عبد المطلب لا ألفينكم تخوضون دماء المسلمين خوضا تقولون: قتل أمير المؤمنين ألا لا يقتلنّ بى إلا قاتلى انظروا إذا أنا متّ من هذه الضربه فاضربوه ضربه بضربه .. ثمَّ أقبل على ابنه الحسن عليه السلام فقال: يا بنى أنت ولىّ الأمر و ولىّ الدم فإن عفوت فلك و إن قتلت فضربه مكان ضربه و لا تأثم.

الوسائل ج ۱۹ ص ۹۶ و بالإسناد ان الحسن عليه السلام قدّمه فضرب عنقه بيده.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۲: لا يجوز مثله القاتل عند الاقتصاص ..

الديه، و قيل بعدمهما، فإن الجانى فى معرض الإتلاف و هو مهدور الدم، و الديه انما هى بدل، و الحال لا مبدل فى البين، و الاحتياط حسن، إلا أنه يحتمل عدم جواز الاقتصاص منه، فإن الجانى على كل حال فى معرض التلف الكلّى إلا أن المتمثل يكون آثما. كما تأتى روايات المثله إن شاء اللّه تعالى.

۲- لو وقع النزاع بين وليّين على مباشرتهما القود (۱) أو اختيار شخص ثالث

فالظاهر عدم الإشكال فى الرجوع الى القرعه فهى لكل أمر مشكل، كما هو المختار.

۳- لو بادر أحد الوليّين الى قتل الجانى

فإما أن يرضى الثانى بعمله، فلا كلام حينئذ، و اما أن يطلب الديه فيأخذ نصفها من الولى المقتص كما تدل على ذلك صحيحه أبى ولّاد الحنّاط (۲)، أو يعفو عن حقه فيكون الولى مديونا لورثه الجانى نصف ديته (۳).

أشار صاحب الجواهر الى ذلك بقوله: إن وقعت المنازعه فى الإذن لمن يستوفيه منهم و كانوا كلّهم من القادرين على استيفائه أقرع و لو كان فيهم من لا يحسنه كالمرأه و المريض و الضعيف فالأقرب إدخاله فى القرعه أيضا و لو بان يوكل فى استيفائه (الجواهر ج ۴۲ ص ۲۸۹).

الوسائل ج ۱۹ ص ۸۳ باب ۵۲ الحديث ۱. كما مر فى الهامش فراجع.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۱: إذا اقتص بعض الأولياء فإن رضى الباقون بالقصاص فهو، و الا ضمن المقتص حصتهم فان طالبوه بها فعليه دفعها إليهم، و ان عفوا فعليه دفعها الى ورثه الجانى- على المشهور شهره عظيمه و تدل على ذلك صحيحه أبى ولاد المتقدمه، و تقريب دلالتها على ضمان المقتص، فى صوره مطالبه

الثامن: قال المحقق الحلی فی شرائعه: (و ینبغی للإمام علیه السلام أن یحضر عند الاستیفاء شاهدین فطنیین احتیاطا

اشاره

و لإقامه الشهاده إن حصلت مجاحده) (۱).

الباقین بالدیه من وجهین (الأول) انه قد صرح فیها بإعطاء حق من عفا لورثه الجانی، ففی صوره المطالبه لا بد من إعطائه له (الثانی) ان ضمان حصه الأم- مع ان حق الاقتصاص غیر ثابت لها- یدل بالأولویه القطعیه علی ضمان حصه من له حق الاقتصاص فلا بد من إعطائه له إذا طالب به.

الجواهر ۴۲/ ۲۹۴.

فی المسالک ۲/ ۴۷۸ فی قوله (و ینبغی للإمام أن یحضر عند الاستیفاء): فی هذه الجمله مسائل:

إحداها: یستحب للإمام أن یحضر عند استیفاء القصاص شاهدین عارفین بمواقعه و شرائطه احتیاطا

فى الـدماء، و ليشـهدا إذا أنكر المقتص للاستيفاء، و لئلا يحتاج الى القضاء فيه بعلمه على تقدير أن يكون الترافع اليه فيخرج عن عارض التهمه المستنده إلى القضاء بعلمه.

و ثانيتها: لا يجوز الاستيفاء بالآله المسـمومه لأنه يفسـد البدن و قد يفضـى الى القطع و عسـر الغسل و الدفن، و لما فيه من هتك الحرمه و لو لم يحصـل ذلـك منه ضـرر عـاده إلاـ بعـد الـدفن احتمـل جوازه و ان كره، و لأنه ليس فيه زياده عقوبه و تفويت، و الأول عموم المنع، و لو كان القصاص فى الطرف فلا إشكال فى تحريمه، لأن المقصود معه بقاء النفس و السمّ يجهز عليه غالبا، و لو فرض استيفـاؤه بالسـموم فمـات المقتص منه فلاـ قصـاص لأـنه مـات من مسـتحق و غير مسـتحق، و يجب نصف الـديه على المستوفى إن كان هو الولى، و لو علم ان مثله يوجب الموت اقتص منه بعد أن يرد عليه نصف الديه،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵۵

....

و لو كان المستوفى غير الولى فالضمان على الولى ان دفع إليه الآله المسمومه و هو لا يعلم، و لو علم فكالولى.

و ثالثتها: التفحص عن حال السـيف ليكون الاقتصاص بالصارم لا بالكال المعذب، و قد روى انه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: إذا قتلتم فأحسـنوا القتله و إذا ذبحتم فأحسـنوا الذبـح، و لو فعل بالكال أساء، و لا شـى ء عليه و لكن يعزّر على فعل المحرم، و لو قتل الجانى بسيف كال قتل بالصارم عند الأصحاب عملا بالعموم، و يحتمل جواز قتله بالكال، لعموم الأمر بالعقوبه المماثله.

و رابعتها: يتعين الاستيفاء بضرب العنق بالسيف سواء كانت جنايته به أم بغيره، من

التغريق و التحريق و الضرب بالحجر و غيرها عند أكثر الأصحاب، لأن المقصود القود بإزهاق الروح و هو متحقق بذلك و الزياده عليه مثله منهى عنها. و قال ابن الجنيد: يجوز قتله بمثل القتله التى قتل بها لقوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و ما روى عن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم انه قال: من حرق حرقناه و من غرق غرقناه، و روى ان يهوديا رضح رأس جاريه بالحجاره، فأمر صلّى اللّه عليه و آله و سلم فرضح رأسه بالحجاره، و لأن المقصود من القصاص التشفى، و انما يكمل إذا قتل القاتل بمثل ما قتل به، و هذا القول لا بأس به، و ان كان الأشهر خلافه و على تقديره يستثنى ثلاث صور: الأولى: إذا قتله بالسحر .. الثانيه: إذا قتل باللواط .. الثالثه: إذا أوجره خمرا حتى مات.

خامستها: لينصب الامام من يقيم الحدود و يستوفى القصاص بإذن المستحقين له و يرزقه من بيت المال، فان لم يكن عنده منه شى ء أو احتاج اليه لما هو أهم منه كالجهاد، ففى ثبوت أجرته على المقتص أو المقتص منه قولان: أحدهما: و هو الذى قطع به

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵۶

و للأصحاب حسب التتبع ثلاث تعابير، فقد عبّر المحقق بقوله (ينبغى) و الثانى عبّر بالاستحباب فيكون من الأحكام التكليفيه، و عند ثالث بنحو الإرشاد لئلا يتهم الحاكم بعد إجراء الحد، و ربما يقال ظاهر (ينبغى) هو الاستحباب إلا أنه تلويحا لا تصريحا، و المختار عدم الفرق بينهما، و مستندهما الإجماع و الشهره الفتوائيه و هما كما ترى، و تمسكا بالاحتياط الحسن و المستحب، و تسامحا فى أدله

السنن، و دفعا للمجاحده إن حصلت، و صاحب الجواهر جنح أول الأمر إلى أنه من الإرشاد، و لكن فى آخر كلامه يذهب إلى الاستحباب (فقال: و ما سمعته أقصاه الإرشاد الذى يمكن منع كونه مستحبّا مع عدم ورود الأمر به و لكن الأمر فى الندب سهل للتسامح) (١).

المصنف الأول لأنه لمصلحته و الواجب على الجانى تسليم نفسه لا نفس القتل، و الثانى: انها على المقتص منه لأنه حق مئونه يلزمه توفيته، فتلزمه تلك المؤنه كما يلزم اجره الكياله على البائع، و اجره و زان الثمن على المشترى، و لعل هذا أظهر، و على هذا فلو قال الجانى أنا أقتص من نفسى و لا أؤدّى الأجره ففى تمكينه منه وجهان: من حصول الغرض، و كون المقصود التشفى و هو لا يتمّ بذلك، و ربما علل بأنه لا يقع على الوجه المطلوب شرعا، فإنه إذا مسته الحديده مرّ يده و لم يحصل الزهوق الا بأن يعذب نفسه تعذيبا شديدا و هو ممنوع منه. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه، و أما نظر الأستاذ فى هذه المسائل فيأتيك فى المتن، و عليك التطبيق.

و فى اللمعتين ٢ / ۴١۴: و يستحب إحضار شاهدين عند الاستيفاء احتياطا فى إيقاعه على الوجه المعتبر، و للمنع من حصول الاختلاف فى الاستيفاء، فينكره الولى فيدفع بالبينه.

الجواهر ۴٢/ ٢٩۴.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣۵٧

و لا يخفى كما مر أن القواعد الفقهيه تاره تكون منصوصه كقاعده نفى الضرر (لا ضرر و لا ضرار فى الإسلام).

و أخرى تكون مصطاده بمعنى ان الفقهاء قد اصطادوها من بحر الأخبار و الروايات، و ربما تكون مصطاده و منصوصه، و منها: قاعده التسامح فى أدله السنن، و تستفاد

هذه القاعده من روايات (من بلغ) (۱) النبويه و الولويّه الداله على أنه من بلغه ثوابا على عمل فعمل به رجاء ذلك فإنه يعطى له الثواب و إن لم يرد ذلك عن النبى أو الإمام المعصوم عليه السلام. و الحق انما العطاء الإلهى حينئذ يكون تفضلا، لا على نحو الاستحقاق الذى هو مفاد الاستحباب الشرعى خلافا لبعض حيث يرى أن ذات العمل لا يكون مستحبا بل بعنوان ثانوى، و هو البلوغ عن المعصوم عليه السلام، فيكون العمل حينئذ مستحبا، و التحقيق خلافه كما نقّحنا ذلك فى أصول الفقه، فمن قال أن روايات من بلغ تدل على الاستحباب الاستحقاقى فإنه فى ما نحن فيه يقول بالاستحباب أيضا، و لكن روايات من بلغ إنما هى فى الأخبار، و ما نحن فيه خارج عنها، إلا أن نقول بما قاله العلامه الأكبر المرحوم الشيخ جعفر كاشف الغطاء قدس سره فى مقدمه شرح القواعد بان روايات (من بلغ) تشمل حتى فتوى الفقيه، و لكن الروايات انما تدل على ان المنقول انما هو بنحو الخبر النبوى أو الولوى حيث فيها (و إن لم يقله رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله) فالمختار فيما نحن فيه أن يكون الاشهاد عند قد تعرّض شيخنا الأعظم فى فرائده إلى تحقيق هذه القاعده (قاعده التسامح فى أدله السنن) المبتنيه على روايات من بلغ و قد أجاد جزاه اللّه عن الإسلام و المسلمين خيرا فراجع الرسائل (فرائد الأصول).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵۸

اجراء الحد للإمام عليه السلام، و يكون لنائبه الخاص أو العام بنحو الإرشاد، و ذلك لإقامه الشهاده إن حصلت المجاحده.

تنبيهات:

۱- هل يكفى الاشهاد فيما نحن فيه برجل و امرأتين أو أربع نساء؟

مقتضى القاعده كفايه ذلك إلا ما خرج بالدليل كعدم القبول

فی شهاده النساء فی القتل.

۲– الشیاع قسیم البیّنه فی بعض الموارد کثبوت الهلال،

و المراد منه شیوع خبر من جماعه لم یحرز عدالتهم یوجب الاطمئنان بقولهم بحیث یمنع عاده تواطئهم علی الکذب فی ذلک الخبر، فهل فی ما نحن فیه الشیاع بحکم البیّنه؟ ربما یقال بالکفایه، و لکن فی الأعم الأغلب ان الشیاعات تصل الی آحاد لا یعتمد علیه، نعم لو کان فی کل طبقه شیاع یفید الاطمئنان فعندئذ یقوم الشیاع مقام البیّنه.

۳– فی عباره المحقق کما مر کلمه (شاهدین فطنیین) و أضاف صاحب الجواهر (عارفین) فهل علی ذلک نص خاص؟

الظاهر أن ذلک لمجرد الاحتیاط کما علیه المتعارف.

۴– لو لم یحضر الشاهدان فإنه یلزم ترک الاستجباب علی القول به،

فلا یضرّ ذلک، إلا إذا کان الاستیفاء موردا لاتهام الحاکم، فیجری حد القصاص حینئذ فی الملإ العام دفعا للاتهام.

التاسع: هل یجوز القصاص بالسیف المسموم (۱)؟

اشاره

صاحب الجواهر تبعا للمحقق فی شرائعه طرح المسأله بأنه الإمام المعصوم علیه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۵۹

....

السلام أو نائبه علیه أن یعتبر و یختبر الآله القتاله لئلا تکون مسمومه فقال: (و أن یعتبر الآله لئلا تکون مسمومه) مفسده للبدن بتقطع و نحوه مما یحصل به هتک حرمته و تعسر غسله و دفنه، و لا ریب فی عدم وجوب الاعتبار للأصل و غیره. نعم قد یظهر من المصنف و غیره ممن عبّر کعبارته عدم جواز الاستیفاء بالآله المسمومه، و به صرح فی القواعد و المسالک و محکی المبسوط، و لکن لا شی ء علیه من دیه أو غیرها إلا التعزیر الذی صرح به فی المبسوط قال: (لأنه بمنزله جنایه علیه بعد استیفاء القصاص فهو کما قتله ثمَّ عاد فقطعه أو حرقه) و لکن عن موضع آخر منه بعد الحکم بأنه لا یقتص بالسموم لعدم إمکان تغسیله قال: (إن مقتضی المذهب الجواز لأنه یسغل أولا- و یکفّن ثمَّ یقام علیه القود و لا یغسل بعد موته) قلت: لکن ذلک لا یدفع هتک الحرمه الحاصل بالتهرّی و نحوه، نعم لو لم یحصل ذلک منه عاده إلا بعد الدفن اتجه الجواز لعدم زیاده العقوبه و عدم

هتك الحرمه فيبقى على إطلاق الأدله و خصوصا إذا كان قـد قتل بها و إن كان الأولى العـدم مطلقا هذا كله فى قصاص النفس. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۴: و تعتبر الآله، أى تختبر بوجه يظهر حالها حذرا من أن يكون قد وضع المستوفى فيها السمّ

و خصوصـا فى الطرف، لأـن البقـاء معه مطلوب، و السمّ ينـافيه غالبـا، فلو حصـل منها، أى من الآله المقتص بها فى الطرف جنايه بالسم ضمن المقتص إن علم به، و لو كان القصاص فى النفس أساء و استوفى و لا شى ء عليه.

و من كتب العـامه جـاء فى المغنى ٩/ ٣٩۴: و إذا أراد الولى الاستيفـاء فعلى السـلطان أن يتفقـد الآله التى يسـتوفى بها فان كانت كاله منعها الاستيفاء بها لئلا يعذب المقتول.

و قد روى شداد بن أوس أن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: ان اللّه كتب الإحسان على كل شى ء فإذا قتلتم فأحسنوا القتله- إلى آخر الحديث- و ان كانت

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣۶٠

اختلف الفقهاء فى ذلك:

و تمسّك القائلون بالجواز بأصاله البراءه، إلا أنه لا مجال لها فإن الأصل دليل حيث لا دليل.

و بإطلاق آيه القصاص و غيرها، إلا أنه لا يسـتفاد العموم و الإطلاق منها غالبا، فإن المطلقات فى آيات الاحكام نوعا وردت فى مقام أصل التشـريع لا لبيان الأحكام و الشـرائط، ثمَّ يؤخذ بالقدر المتيقن للانصـراف، و ذلك فيما لم تكن الآله مسمومه، فتدبّر. فلا دليل لمن يقول بالجواز.

و أمـا وجوه القائلين بالعـدم فمنها. ان السّم يوجب تقطع البـدن و تهاتره فيكون حينئـذ من مصاديق المثله المحرمه، كما يمتنع به التغسيل و التكفين و التدفين، و لكن القتل بالسيف المسموم لا يلزمه المثله حين القتل كما لا يسمى بالمثله عرفا، فإنها بالقصد، و ما صـدر انما هو القتل لا التمثيل، و اما قولهم بالانتفاخ يلزم هتك حرمته و عـدم القدره على التغسـيل و التكفين، فإنه لا كليّه فى هذه اللوازم، ثمَّ لا

يلزم التسمّم الانتفاخ رأسا، كما ان السمومات مختلفه المفعول، فمنها ما لا يؤثر فى الجسد، فيكون حينئذ الدليل أخصّ من المدّعى، و أما قولهم أنه يلزم الإيذاء و لنا أدّله متقنه بحرمه إيذاء المؤمن، و لكن لا نسلّم لزوم الإيذاء بالسيف مسمومه، منعه الاستيفاء بها لأنها تفسد البدن و ربما منعت غسله، و ان عجل فاستوفى بآله كاله أو مسمومه عزر، و ان كان السيف صارما غير مسموم نظر فى الولى، فإن كان يحسن الاستيفاء و يكمله بالقوه و المعرفه مكّنه منه .. و ان لم يحسن الاستيفاء أمره بالتوكيل لأنه عاجز عن استيفاء حقه .. و جاء فى الهامش ص ۳۹۸ ذلك أيضا فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۶۱

المسموم كما لا احترام له، و اما ما رواه البيهقى فى سننه عن النبى الأكرم صلّى اللّه عليه و آله (فأحسنوا فى القتل) (۱) و ربما قول الخاصه فى مصنفاتهم روى ذلك، إشاره الى هذه النبويّه العاميه، فإنها مرسله و لا يجوز الأخذ بها كما فى علم الدرايه. فلا يصحّ العمل بالمرسلات إلا أن تكون مؤيده بقرائن خارجيه كموافقه الكتاب الكريم أو السنه المتواتره، ثمَّ ربما تمسكوا بهذه الروايه باعتبار الملاك فان المورد لا يخصص، و لكن انما ينفع الملاك لو كان منصوصا لا المنقّح و المخرج، نعم لا بأس بفتوى الاحتياط على طبقها، فإنه حسن على كل حال، إلا ما خرج بالدليل.

و المختار القول بالتفصيل بين السموم فمنها ما يوجب الانتفاخ رأسا فلا يجوز حينئذ، و أمّا إذ لم يستوجب ذلك و أمثاله فإنه يجوز، أو يقال ما لو اطمأن بحصول تلك المحاذير التى مرّت فلا يجوز، دون الشك و ما

لو علم عدم لزوم ذلک، فیجوز حینئذ، و الاحتیاط حسن فی ترک ذلک مطلقا.

تنبیهات:

۱- بناء علی عدم الجواز فلو وقع القتل بالسیف المسموم فهل علیه العقوبه المالیه أو البدنیه من الحد المعیّن شرعا أو التعزیر

بما یراه الحاکم الشرعی من المصلحه و یکون أقل من الحد أو التأدیب کما کان للأطفال؟ قیل علیه التعزیر بما یراه الحاکم.

۲- لو قیل بالحبس فهل یجوز ذلک فی المطامیر المظلمه و الموحشه؟

قیل سنن البیهقی ج ۸ ص ۶۰.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۶۲

بعدم الجواز، بل یحبس علی ما هو المتعارف.

۳- قیل بالتفصیل بین ما یوجب جنایه أخری فلا یجوز القصاص بالآله المسمومه،

فإن العلم العادی کالوجدانی فی الحجیّه، و اما لمجرد احتمال فإنه یجوز ذلک.

۴- قیل بالتفصیل

کما یستفاد ذلک من کلمات الشهید الثانی قدس سره- بین الآله التی صدرت بها الجنایه فإنها لو کانت مسمومه فیقتص من الجانی بآله مسمومه و إلا فلا، و ذلک بناء علی إطلاق الآیه الشریفه فَمَنِ اعْتَدیٰ عَلَیْکُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدیٰ عَلَیْکُمْ و لکن کما مر تکرارا ان مثل هذه الآیات الشریفه إنما هی فی أصل مقام التشریع، لا فی مقام بیان الشرائط و الأحکام الخاصه.

۵- لو مات من قطع الید بآله مسمومه (۱)،

فالمشهور ذهب أنه لو کان عالما أشار صاحب الجواهر الی ذلک بقوله: أمّا (فی قصاص الطرف) فلا خلاف و لا إشکال فی تحریمه لأن المقصود معه بقاء النفس و المسموم یجهز علیه غالبا (و) حینئذ ف- (لو کانت) الآله (مسمومه فحصلت منها جنایه بسبب السم ضمنه) الولی المباشر مع العلم بلا- خلاف و لا اشکال فیدفع نصف الدیه إلیه لأن موته کان من أمرین أحدهما مضمون و الآخر غیر مضمون، أو یقتل بعد ردّ نصف الدیه إلیه نحو ما سمعته سابقا فی ما لو جرح مرتدا فأسلم ثمَّ جرحه آخر فمات من سرایه الجرحین و کذا الحال لو سری السم فجنی علی عضو آخر و لم یؤد الی الموت فإنه یضمن ما جنی علیه السم

دیه و قصاصا.

ثمَّ یتعرض المصنّف إلی مسأله ما لو باشر القتل غیر الولی فإن الولی یکون ضامنا

بالآله المسمومه فعلیه نصف الدیه، لاستناد موته الی القطع و السم فیکون ضامنا.

۶- هل الدیه من ماله أو من عاقلته؟

قیل لو کان یعلم بالسّم فعلیه ذلک، و إذا لم یعلم فعلی عاقلته، لأنه من مصادیق الخطأ.

العاشر: هل یشترط فی الآله أن تکون صارمه (۱)؟

لو دفع إلیه الآله المسمومه و هو لا یعلم و لو علم فالولی، ثمَّ یذکر ما قاله العلامه فی القواعد فراجع (الجواهر ج ۴۲ ص ۲۹۵).

أشار صاحب الجواهر الی ذلک بقوله: (و یمنع من الاستیفاء بالآله الکاله تجنبا للتعذیب) بلا خلاف أجده للنبوی (إذا قتلتم فأحسنوا القتله) و للأمر بإراحه الذبیحه و تحدید الشفره للذبح ففی الآدمیین أولی (و) لکن (لو فعل أساء) و عزّر (و لا شی ء علیه) من دیه و نحوها، و ظاهر الأصحاب أو صریحهم عدم الفرق فی ذلک بین من قد قتل بالکال أو لا، و لکن فی المسالک بعد اعترافه بأن الأصحاب علی ما سمعت احتمل جواز قتله بالکال حینئذ لعموم الأمر بالعقوبه المماثله التی ستعرف الحال فی نظائرها.

(الجواهر ج ۴۲ ص ۲۹۶).

و فی اللمعتین ۲/ ۴۱۵: و لا یقتص بالآله الکاله التی لا تقطع أو لا تقتل إلا بمبالغه کثیره لئلا یتعذب المقتص منه، سواء فی ذلک النفس و الطرف، فیأثم المقتص لو فعل، و لا شی ء علیه سواه.

و فی کتب العامه جاء فی سنن البیهقی ۸/ ۶۰ (باب یحفظ الامام سیفه لیأخذ سیفا صارما لا یعذبه و لا یمثل به) فیذکر فی الباب روایتین، کما هناک أبواب أخری تتعلق بالحاکم و کیفیه القصاص تحت عنوان (إجماع أبواب القصاص بالسیف) ففیه (باب

قیل یعتبر فیها أن لا تکون کالّه- کال مشتق من الکلل بمعنی التعب و المراد هنا بمعنی أنها لا تقطع بسهوله- بل لا بد أن تکون صارمه قاطعه، و لکن لم

أجد على ذلك دليلا خاصا، إلا إذا قلنا انه لو لا ذلك للزم الإيذاء، و لكن ذلك من مصاديقه لا من حدوده، و المختار أنه يعتبر فيها عدم كونها كاله لئلا توجب الإيذاء، و الى هذا المعنى أشار المحقق فى الشرائع بقوله (و يمنع من الاستيفاء بالآله الكاله تجنبا للتعذيب) فإنه لا يعذّب الحيوان عند ذبحه فكيف بالإنسان، و تمسّكوا بالروايه العاميه المسنده فى كتب العامه و المرسله فى كتب أصحابنا كما مر، عن النبى صلّى اللّه عليه و آله (إذ قتلتم فأحسنوا القتل) و من حسن القتل أن لا تكون الآله كالّه، و هو كما ترى فإنه من تنقيح المناط المخرّج، و لضعف السند.

و قيل بالإجماع و لا نعتمد عليه، و أمّا ما ورد فى الصيد و الذباحه (اريحوا ذبح الحيوان) كما فى سنن البيهقى (١) و تحديد الشفره للذبح فإذا كان ذلك فى الحيوان فهو فى الإنسان بطريق أولى، فإنه انما يتم الاستدلال بالأولويه لو كانت قطعيه أو مما يوجب الاطمئنان، و ربما لم يكن ذلك فى ما نحن فيه، فان المراد قطع جذور الفساد فى المجتمع مطلقا سواء كان بآله كالّه أو غيرها. فلا ينفع من الأدله إمكان الامام ولى الدم من القاتل يضرب عنقه) و (باب الولى لا يستبد بالقصاص دون الامام) و هذا ما تعرضنا إليه فى أنه هل يشترط استيذان الحاكم فى إقامه القصاص و (باب القصاص بغير السيف) و فيه أربع روايات و (باب ما روى فى ان لا قود إلا بحديده) و فيه خمسه روايات بطرق مختلفه فراجع إذا أردت التفصيل و الوقوف على ما جاء فى أخبار العامه.

سنن البيهقى ج ٨ ص ٦٠.

و السنه، ج ۲، ص: ۳۶۵

إلا الأول.

و قیل بالتفصیل بین الجنایه الوارده بآله کالّه فیقتص بمثلها و إلا فلا، تمسّکا بالإجماع، و هو کما تری، و بآیه الاعتداء، و هی فی مقام أصل التشریع.

ثمَّ لو قتل الجانی بآله کالّه فالظاهر أن علی المباشر التعزیر، لإتیانه بعمل مبغوض یوجب ذلک دون الدیه و نحوها.

الحادی عشر: هل یجوز القصاص بغیر السیف؟

اشاره

اختلف الفقهاء فی ذلک، فقیل لا یقتص إلا بالحدید، و قیل: لا یقتص إلا بالسیف (۱)- کما فی عباره المحقق فی الشرائع- و قیل: القصاص هو إزهاق الروح کما جاء ذلک فی الروایات راجع الوسائل ج ۱۹ باب ۶۲ من أبواب القصاص فی النفس باب ان الثابت فی القصاص هو القتل بالسیف من دون عذاب و لا تمثیل و ان فعله القاتل و فی الباب ۶ روایات.

و قال المفید فی المقنعه ص ۷۳۶: و إذا قامت البینه علی رجل بأنه قتل رجلا مسلما عمدا و اختار أولیاء المقتول القود بصاحبهم تولّی السلطان القود منه بالقتل له بالسیف دون غیره.

و فی مختلف العلامه ۸۲۰ مسأله: قال ابن الجنید و للولی أن یقتل قاتل قریبه بمثل القتله التی قتله بها ان وثق بأنه لا یتعدی، و الاختیار أن لا یقع القود الا بالسیف، و المشهور عند علمائنا انه لا یمکن من ذلک بل یقتل بالسیف لما رواه موسی بن بکیر عن العبد الصالح علیه السلام فی رجل ضرب رجلا بعصا، فلم یرفع العصا حتی مات، قال یدفع الی أولیاء المقتول و لکن لا یترک یتلذذ به و لکن یجاز علیه بالسیف احتج بعموم قوله تعالی فَمَنِ اعْتَدیٰ عَلَیْکُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدیٰ عَلَیْکُمْ و هو وجه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲،

....

قریب من الصواب. انتهی کلامه.

أقول: ما المانع أن یخصص الخبر عموم الآیه بناء علی تخصیص الآیه بالخبر؟

و قال فی القواعد ۳۰۲ المطلب الخامس: فی اعتبار المماثله قد بیّنا انه لا یجوز استیفاء القصاص الا بالسیف و ضرب العنق، و ان کان الجانی فعل بالمقتول أنواع التعذیب، و إذا کان الجانی قد جزّ الرقبه و أبان الرأس فعل به ذلک، فان لم یکن أبانه فالأقرب انه لیس للولی إبانته لحرمه الآدمی بعد موته، و لو ضرب رقبته بالسیف فأبانه لم یعزّر لأنه لا اختیار له فی قدر ما یقطعه السیف، و لیس له العدول الی الذبح بالسکین.

و فی ریاض المسائل ۲/ ۵۲۱: و لا قصاص فی النفس الا بالسیف أو ما جری مجراه من آله الحدید، و یقتصر المستوفی علی ضرب العنق حال کونه غیر ممثل بقطع اذن أو أنف أو نحو ذلک مطلقا، و لو کانت الجنایه من الجانی بالتحریق للمجنی علیه أو التغریق له أو الرضح أی الرمی علیه بالحجاره و نحوها، من کل مثقّل علی الأشهر الأقوی، بل نفی فی الغنیه عنه الخلاف بین أصحابنا مشعرا بدعوی الإجماع علیه، کالفاضل المقداد فی التنقیح و شیخنا فی الروضه حیث قالا بعد نقل القول بجواز قتله بمثل القتله التی قتل بها، و دلیله و هو متجه لو لا انعقاد الإجماع علی خلافه و هو الحجه، مضافا الی النصوص المستفیضه، ففی جمله منها تضمنت الصحیح و غیره عن رجل عن رجل ضرب رجلا بعصا فلم یقلع عنه الضرب حتی مات أ یدفع إلی ولی المقتول فیقتله؟ قال: نعم و لکن لا یترک یعبث به، و لکن یجز علیه بالسیف، و فی المرسل عن قول اللّه عز

و جل فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ ما هذا الإسراف الذى نهى اللّه عنه؟ قال: نهى أن يقتل أو يمثل بالقاتل، و فى المروى عن قرب الاسناد. و فى آخر عنه أيضا. الى غير ذلك من النصوص، خلافا للإسكافى فقال بما مر إما مطلقا كما يحكى عنه كثيرا، أو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۶۷

....

مشروطا بما إذا وثق بأنه لا يتعدى كما حكاه عنه فى المختلف و بعض أصحابنا لقوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و النبوى: من حرق حرقناه و من غرق غرقناه. و فى الجميع نظر عدا الآيه الكريمه، فإنها فيما ذكره ظاهره و المصير اليه لا يخلو من قوه، لو لا ما قدمناه من الأدله المعتضده بالشهره العظيمه التى كادت أن تكون إجماعا. و على المختار لو خالف فقد أساء و لا شى ء عليه الا التعزير لفعله المحرم.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۴: و لا يقتص الا بالسيف فيضرب العنق لا غير، ان كان الجانى أبانه، و الا ففى جوازه نظر من صدق استيفاء النفس بالنفس، و زياده الاستيفاء و بقاء حرمه الآدمى بعد موته، و استقرب فى القواعد المنع.

و فى جامع المدارك ۷/ ۲۶۳: و أما انحصار القصاص بالسيف أو ما جرى مجراه، فتدل عليه صحيحه الحلبى و روايه أبى الصباح الكنانى جميعا عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. و خبر موسى بن بكر عن الكاظم عليه السلام .. و مثل الخبر السابق من دون تفاوت صحيح سليمان بن خالد الى غير ما ذكر من النصوص.

و يمكن أن يقال: ان كان المدار الصدر- صدر الروايه- و كان الذيل متفرعا على الصدر فلا

مجال لاستفاده الحصر، بل مقتضى ما فى الكتاب العزيز من اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ جواز الاعتداء بالمثل، و ادّعى الإجماع فى المسأله، و مع احتمال أن يكون الإجماع من جهه الاستظهار من الأخبار المذكوره، يشكل الاعتماد عليه، و مع ذلك لا مجال للتعدى عن المشهور. و لا يجوز التمثيل لما ذكر فى الأخبار المذكوره.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ١٣٢: و المشهور بين الأصحاب انه لا يقتص الا بالسيف، و هو الصحيح- تدل على ذلك مضافا الى إطلاقات أدله تحريم المثله صحيحه الحلبى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٦٨

....

و روايه أبى الصباح الكنانى جميعا عن أبى عبد اللّه عليه السلام.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و أدلته ٦/ ٢٨٣ كيفيه استيفاء القصاص (أداه القصاص) هناك رأيان فى الفقه فى كيفيه القصاص: ١- قال الحنفيه، و الأصح عند الحنابله: لا يكون القصاص فى النفس الا بالسيف، سواء أ كان ارتكاب جريمه القتل بالسيف و نحوه أو بمحرم لذاته كالسحر و تجريع خمر و لواط، أم بمثقل كحجر و عصا، أم بتغريق أم تحريق أم هدم حائط عليه، أم حبس أم خنق أم قطع عضو ثمَّ ضرب عنقه، أم جنى عليه جنايه غير ما ذكر فمات، و توافرت شروط القصاص بحسب كل مذهب، على ما بينا، فمن له قود قاد بالسيف، و لا يفعل بالمقتص منه كما فعل إذا كان القتل بغير السيف لأنه مثله، و قد نهى عن المثله، و لأن فيه زياده تعذيب، لكن لو قام ولى الدم بإلقاء الجانى فى بئر، أو قتله بحجر، أو بنوع آخر عزّر، و كان مستوفيا حقه فى القصاص. و

استدلوا بقول النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (لا قود الا بالسيف) ۲- و قال المالكيه و الشافعيه: يقتل القاتل بالقتله التى قتل بها أى بمثل الفعل الذى فعله بالقتيل، و من ضربه بمحدد كحديد أو سيف، أو بمثقل كحجر، أو رمى من شاهق أو خنق أو تجويع، أو تغريق أو تحريق أو غيرها، لكن إن عدل الولى عن هذه الوسائل الى السيف، جاز بل هو أولى للخروج من الخلاف. و يتعين السيف عند هؤلاء إذا كان القتل بسحر أو خمر أو لواط، لأن هذا محرم لعينه، فوجب العدول عنه الى القتل بالسيف. كما يتعين السيف أيضا عند المالكيه إذا طال تعذيب الجانى بمثل فعله، أو ثبت القصاص بالقسامه، و اختلف المالكيه على رأيين فى القتل بالنار و السمّ إذا كان القاتل قتل بهما، فقيل: بالسيف و قيل: يقتل بما قتل به، و هذا هو مشهور مذهب المالكيه.

و استدلوا على مذهبهم بالقرآن و السنه و المعقول: اما من القرآن فآيات مثل قوله

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۶۹

....

تعالى فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ- فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ و جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا و من السنه قوله عليه السلام: (من حرّق حرقناه و من غرق غرقناه) و ثبت ان النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم رض رأس يهودى بين حجرين كان قد قتل بهما جاريه من الأنصار. و من المعقول: ان القصاص معناه المماثله فى الفعل، فوجب أن يستوفى من الجانى مثل ما فعل، ثمّ ان المقصود من القصاص هو التشفى و لا يكمل المطلوب إلا إذا قتل القاتل بمثل ما قتل، و

أما حديث النهى عن المماثله فمحمول على من وجب قتله، لا على وجه المكافاه.

تنفيذ القصاص بواسطه ولى القتيل: استيفاء القصاص بالسيف و نحوه قد يكون بالجلاد المتخصص إذا رغب عنه مستوفى القصاص، و قد يكون بنفس مستحق القصاص، فيمكن من السيف، و لكن بإشراف الحاكم، لأن المبدأ الشرعى المتفق عليه أن تنفيذ عقوبات الحدود و القصاص و التعزيرات يكون من اختصاص الامام، فيشترط وجوده عند استيفاء العقوبه. و تعتبر مشاركه ولى الدم فى القصاص سبيلا لإطفاء لوعته و ازاله حقده، فتهدأ نفسه، و يوصد الباب أمام أسرته كيلا تبادر الى الاقتتال مع أسره القاتل، قال تعالى وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كانَ مَنْصُوراً و إذا سلم القاتل لولى الدم لأجل استيفاء القصاص منه، وجب على الحاكم أن ينهاه عن العبث بالجانى، فلا يشدد عليه بحبس أو تخشيب أو تكتيف قبل القصاص و لا يمثل به بعد القصاص.

استعمال وسيله القصاص بغير السيف: بما ان القصد من استعمال السيف كونه أسرع أداه فى القتل و أيسر وسيله لتفادى الألم و العذاب، فلا مانع شرعا عن استعمال أداه أخرى أسرع من السيف، و أقل إيلاما، و أبعد عن المثله، مثل المقصله التى هى من

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۰

....

قبيل السلاح المحدد، و الكرسى الكهربائى التى تسرع فى الصعق، و الشنق لعدم اساله الدم فيه، و الاعتماد على إيقاف القلب به، و الاعدام بغاز معين شبيه بالمخدر.

و جاء فى الفقه على المذاهب الأربعه ۵/ ۳۰۴ مبحث صفه القصاص فى النفس:

المالكيه قالوا: يجب أن يقتل القاتل بما قتل به، و لو كان المقتول به نارا لقوله تعالى:

وَ

إِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ قال المفسرون: ان هـذه الآيه دليل على جواز التماثل فى القصاص فمن قتل بحديده قتل بها، و من قتل بحجر قتل به، و لا يتعدى قدر الواجب، و يكون القصاص بالنار مستثنى من النهى عن التعذيب بها على المشهور.

قـالوا: و المعنى ان الحق فى القتـل للولى بمثـل مـا قتـل به الجـانى، و ذلـك إذا ثبت القتـل بالبينه أو الاعتراف، أما لو ثبت القتل بقسامه، فإنه يقتل بالسـيف، و كذلك لو ثبت أن القتل بخمر فيتعين قتل الجانى بالسيف، و كذا لو أقرّ بأنه قتله لواطا فلا يقتل بما قتل به، بأن يجعل له خشـبه فى دبره حتى يموت، بل يجب أن يقتل بالسـيف .. و كذا من قتل بالسحر و ثبت عليه ذلک بالبينه أو إقرار فيتعين قتله بالسـيف .. و كـذلک القتل بالسمّ، يقتل بالسـيف فى ظاهر المذهب و كذلک إذا قتله بمنعه عن الطعام أو الماء أو قتله بكثره الأكل و الشراب أو نخسه بإبره حتى مات على الراجح، فلا يفعل بالجانى ذلک، بل يتعين قتله بالسيف ..

الشـافعيه و الحنـابله فى إحـدى روايـاتهم قـالوا: يجب أن يقتص من القاتـل على الصـفه التى قتل غيره بها، و بآله تشـبه الآله التى اسـتعملها فى مباشـره القتل، حتى يتحقق القصاص و يشـعر بالألم الـذى شـعر به القتيل، إن كان قتله بفعل مشـروع فان مات بهذه الوسـيله التى اسـتعملها و الاـ تحز رقبته بالسـيف قتلاـ لأـن مبنى القصـاص لغه و شـرعا على المساواه و ذلک فيما ذكرنا، لأن فيه مساواه فى أصل الوصف و الفعل المقصود به، فمن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۱

....

قتل غيره تغريقا،

قتل تغريقا بالماء، و من قتل بضرب حجر قتل بمثل ذلک، الا أن يطول تعذيبه بذلک فيکون السيف له أروح، فإن قطع يد رجل فمات بسبب السرايه، فعل به مثل ذلک، و يمهل تلک المده التى مکثها المقتول فان مات و الا تحز رقبته بالسيف، و ان کان القتل بشى ء غير مسموح به شرعا، کأن أکرهه على شرب الخمر حتى قتله بها .. فإنه يجب قتله فى هذه الحاله بالسيف لأن المماثله ممتنعه لتحريم الفعل، ثمَّ يذکر المؤلف حجه القوم من الاستدلال بالآيات و الروايات، و کلمه القصاص من التشفى و أحکام أخرى فى المقام.

ثمَّ قال: الحنفيه قالوا: لا يجوز أن يستوفى القصاص الا بالسيف خاصه فى جميع الأحوال سواء کان القتل به أم بغيره، و احتجوا بقول النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم (لا قود الا بالسيف) و ان الشارع نهى عن المثله. فقول الرسول نصّ على نفى استيفاء القصاص بغيره، و يلحق به ما کان سلاحا من غير السيف کالمدفع و البندقيه و غيرهما، و لأن فيما ذهب الأئمه اليه استيفاء الزياده، فلم يحصل المقصود بمثل ما فعل الجانى فيجب التحرز عنه، کما فى کسر العظم و الجائفه، و لأن الآله فى الإغراق و الخنق و الإحراق غير معده للقتل و لا مستعمله فيه لتعذر استعمالها فتمکنت عدم العمديه ..

و أمّا ما رواه الشافعيه من قول الرسول صلّى اللّه عليه و آله و سلم (من غرق غرقناه و من حرق حرقناه و من قتل عبدا قتلناه) فهو غير مرفوع لأنه يلزم على قولهم أنه يجوز التحريق بالتحريق، و هو منهى عنه شرعا، فقد روى عن النبى صلّى اللّه عليه و آله

و سلم أنه قال: (لا تعذبوا أحدا بعذاب اللّه) أو ان الحديث محمول على السياسه، حيث أضافه صلّى اللّه عليه و آله و سلم الى نفسه فقال (غرقناه) و لم يقل صلوات اللّه عليه (حرّقوه أو غرّقوه) و قد استدل الأحناف بهذا الحديث فى وجوب القصاص، و لم يعملوا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۲

....

به فى الاستيفاء لقوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم (لا قود الا بالسيف) فهو أقوى من الحديث الثانى عند أهل الحديث و قد ذكر بعده، فنسخ حكمه.

و فى كتاب المهذب فى فقه الامام الشافعى ۲/ ۱۸۶: إذا قتل بالسيف لم يقتص منه الا بالسيف لقوله تعالى فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و لأن السيف أرجى الآلات فاذا قتل به و اقتص بغيره أخذ فوق حقّه لأن حقه فى القتل و قد قتل و عذب، فإن أحرقه أو غرقه أو رماه بحجر أو رماه من شاهق أو ضربه بخشب أو حبسه و منعه الطعام و الشراب فمات فللولى أن يقتص بذلك لقوله تعالى وَ إِنْ عٰاقَبْتُمْ فَعٰاقِبُوا بِمِثْلِ مٰا عُوقِبْتُمْ بِهِ و لما روى البراء ان النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال (من حرق حرقناه و من غرق غرقناه) و لأن القصاص موضوع على المماثله و المماثله ممكنه بهذه الأسباب فجاز أن يستوفى بها القصاص، و له أن يقتص منه بالسيف لأنه قد وجب له القتل و التعذيب، فاذا عدل الى السيف فقد ترك بعض حقه، فجاز فان قتله بالسحر قتل بالسيف لأن عمل السحر محرم فسقط و بقى القتل، فقيل بالسيف، و ان قتله باللواط أو بسقى الخمر

ففيه وجهان: أحدهما و هو قول أبی إسحاق:

انه ان قتله بسقی الخمر قتله بسقی الماء و ان قتله باللواط فعل به مثل ما فعله بخشبه، لأنه تعذر مثله حقیقه ففعل به ما هو أشبه بفعله، و الثانی: انه یقتل بالسیف لأن قتله بما هو محرم فی نفسه فاقتص بالسیف .. و ان أوضح رأسه بالسیف اقتص منه بحدیده ماضیه کالموسی و نحوه، و لا یقتص منه بالسیف لأنه لا یؤمن أن یهشم العظم ..

و فی المغنی ۹/ ۳۹۰ فصل: و ان قتله بغیر السیف مثل أن قتله بحجر أو هدم أو تغریق أو خنق فهل یستوفی القصاص بمثل فعله؟ فیه روایتان (أحدهما) له ذلک و هو قول مالک و الشافعی و (الثانیه) لا یستوفی إلا بالسیف فی العنق و به قال أبو حنیفه فیما

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۳

....

إذا قتله بمثقل الحدید علی احدی الروایتین عنده أو جرحه فمات، و وجه الروایتین ما تقدم فی أول المسأله، و لأن هذا لا تؤمن معه الزیاده علی ما فعله الجانی فلا یجب القصاص بمثل آلته کما لو قطع الطرف بآله کالّه أو مسمومه أو بالسیف فإنه لا یستوفی بمثله، و لأن هذا لا یقتل به المرتد فلا یستوفی به القصاص، کما لو قتله بتجریع الخمر أو بالسحر، و لا تفریع علی هذه الروایه، فأما علی الروایه الأخری، فإنه إذا فعل به مثل فعله، فلم یمت قتله بالسیف و هذا أحد قولی الشافعی، و القول الثانی أنه یکرر علیه ذلک الفعل حتی یموت به لأنه قتله بذلک فله قتله بمثله. و لنا أنه قد فعل به مثل فعله فلم یزد علیه کما لو

جرحه جرحا أو قطع منه طرفا فاستوفى منه الولى مثله، فلم يمت به فإنه لا يكرر عليه الجرح بغير خلاف، و يعدل الى ضرب عنقه فكـذا هاهنـا. (فصـل) و ان قتله بما لا يحلّ لعينه مثل أن لاط به فقتله، أو جرعه خمرا أو سـحره، لم يقتل بمثله اتفاقا و يعـدل الى القتـل بالسـيف، و حكى أصـحاب الشـافعى فيمن قتله باللواط و تجريع الخمر وجها آخر، أنه يـدخل فى دبره خشـبه يقتله بها، و يجرعه الماء حتى يموت. و لنا أن هـذا محرّم لعينه، فوجب العـدول عنه الى القتل بالسـيف كما لو قتله بالسـحر، و ان حرقه، فقال بعض أصحابنا: لا يحرّق، لأن التحريق محرّم لحق اللّه تعالى لقول النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (لا يعذب بالنار الا رب النار) و لأـنه داخـل فى عموم الخبر، و هـذا مـذهب أبى حنيفه، و قـال القاضـى الصـحيح أن فيه روايتين كـالتغريق: أحـدهما: يحرق و مذهب الشافعى لما روى البراء بن عازب أن النبى صـلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: (من حرق حرقناه و من غرق غرقناه) و حملوا الحديث الأول على غير القصاص فى المحرق.

و فى سـبل السلام من كتب الزيديه ۳/ ۴۸۳ فى شـرح حديث رض رأس الجاريه من قبل اليهودى يقول: أن يكون القود بمثل ما قتل به و الى هذا ذهب الجمهور و هو الذى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۴

....

بأى وسيله كانت حتى بالسّم و بحبسه حتى يموت من الجوع و العطش أو بضرب المثقل أو هدم الجدار عليه أو إلقائه من شاهق و ما شابه ذلك.

و علينا قبل بيان المختار أن نذكر أدله

الأقوال.

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ٣ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ٢، ص: ٣٧۴

فمستند القائلين بالسيف لا غير، دعوى الإجماع و للأخبار الناهيه عن المثله و تعقّبها بإجراء الحد بالسيف كما فى روايه الكنانى (١) أنه لو كانت الجنايه بضرب يستفاد من قوله تعالى وَ إِنْ عٰاقَبْتُمْ .. و قوله فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و بما أخرجه البيهقى من حديث البراء عنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (من غرض غرضنا له و من حرق حرقناه و من غرق غرقناه) أى من اتخذه غرضا للسهام و هذا يقيد بما إذا كان السبب الذى قتل به يجوز فعله، و أما إذا كان لا يجوز فعله كمن قتل بالسحر فإنه لا يقتل به لأنه محرّم، و فيه خلاف، قال بعض الشافعيه: إذا قتل باللواط أو بايجار الخمر انه يدس فيه خشبه و يوجر الخلّ، و قيل يسقط اعتبار المماثله، و ذهب الهادويه و الكوفيون و أبو حنيفه و أصحابه إلى أنه لا يكون الاقتصاص الا بالسيف، و احتجوا بما أخرجه البزاز و ابن عدى من حديث أبى بكره عنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أنه قال: (لا قود الا بالسيف) الا أنه ضعيف. قال ابن عدى: طرقه كلها ضعيفه و احتجوا بالنهى عن المثله و بقوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (إذا قتلتم فأحسنوا القتله) و أجيب بأنه مخصص بما ذكر و فى قوله (فأقر) دليل على أنه يكفى الإقرار مره واحده إذ لا دليل على أنه كرر الإقرار. انتهى كلامه.

(١) الجواهر ج ۴٢ ص ٢٩۶: (و

لاـ يقتص إلاـ بالسيف و لاـ يجوز التمثيل به بل يقتصر على ضرب عنقه و لو كانت جنايته بالتغريق أو بالتحريق أو بالمثقل أو بالرضخ) وفاقا للأكثر كما فى المسالك بل المشهور كما فى غيرها بل عن المبسوط (عندنا) تاره

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۵

....

العصا، فإنه يدفع الى وليه إلا انه لا يترک يعبث به و لكن يجيز عليه بالسيف (۱) و فى الجعفريات (لا قود إلا بالسيف) فإن من أدوات الحصر النفى و الاستثناء، بل قيل من أقوى الأدله الداله على الحصر ذلک. كما هناك روايات أخرى داله على ذلک.

و اما مستند القائل بالحديد كما يميل اليه الشهيد الثانى فى روضته على اللمعه فلروايه أرسلها، و هى مسنده فى نيل الأوطار بسند من الزيديه، فلا حجه فيها (و مذهبا) اخرى بل عن الغنيه (لا يستقاد إلا بضرب العنق و لا يجوز القتل بغير الحديد و ان فعل ذلک بلاـ خلاف) بل فى التنقيح و الروضه الإجماع عليه بل فى محكى الخلاف إجماع الفرقه و أخبارهم على أنه إذا قتل غيره بما فيه القود من السيف و الحرق و الغرق و الخنق أو منع من الطعام و الشراب أو غير ذلک فإنه لا يستفاد منه إلا بحديده و لا يقبل مثل ما قتله. و هو الحجه بعد النهى فى أخبار كثيره عن المثله به و أنها لاـ يجوز فى الكلب العقور، و انها من الإسراف فى القتل المنهى عنه و خبر موسى بن بكير و حسن الحلبى و صحيح الكنانى و صحيح سليمان بن خالد الى غير ذلک من النصوص.

(۱) الوسائل ج ۱۹ ص ۹۵ باب ۶۲ من أبواب القصاص

فی النفس الحدیث ۱۱- محمـد بن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن ابن أبی عمیر عن حمّاد عن الحلبی و عن محمد بن یحیی عن احمد بن محمد عن محمد بن إسـماعیل سألناه عن رجل ضـرب رجلا بعصـی فلم یقلع عنه الضـرب حتی مات أ یدفع إلی ولی المقتول فیقتله؟ قال: نعم و لکن لا یترک یعبث به و لکن یجیز علیه بالسیف.

و فی الباب روایات خمسه أخری تدل علی ذلک فراجع.

و أما الجعفریات فمستدرک الوسائل ج ۱۸ ص ۲۵۵ باب ۵۲ من أبواب القصاص فی النفس الحدیث (۱- ۲- ۳).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۶

عنـدنا، و مفاد الروایه (لا قود إلا بالحدید) و الانصاف لا تترک الطائفه الأولی من الروایات الداله علی السیف لمثل هذه الروایه المرسله أو المسنده عند الزیدیه.

فالصـحیح ما قاله المحقق من أنه لا یقتص إلا بالسـیف، اللهم إلا أن یقال أن زمان صدور الروایات انما کان بالسـیف و أنه الفرد الغـالب فی القصـاص آنـذاک، و المطلقات کالحدیـد ینزل علی الفرد الغالب، لکن ذهبنا فی أصول الفقه أن وجود الغالب و ان کان القدر المتیقن الا انه لا یعنی ذلک حمل المطلق علیه.

و أما مستند القائل بأی شی ء کان یجوز القصاص، فتمسّکا بإطلاقات و الإجماع و هما کما مر، لا اعتبار لهما فی المقام.

و المختار القول بالتفصیل بین القصاص و غیره، فإنه فی القصاص کما قال المحقق لا یقتص إلا بالسیف، و فی غیره کما فی الزنا من الرجم أو القتل فی المحارب من القتل أو قطع الأیدی و الأرجل من خلاف، و فی اللواط من التخییر بین سـته أشیاء من القتل و الحرق و

الإلقاء من شاهق و غير ذلک، فإنه يقتص منهم أو بالأحرى يجرى عليهم القتل بأى وجه كان من دون إسراف.

تنبيه:

لا- يجوز التمثيـل بالجانى و إن كانت جنايته بنحو المثله، و عليه روايات (١) الوسائل ج ١٩ ص ٩٥ باب ٦٢ من أبواب القصاص فى النفس و فى الباب ۶ أحاديث.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٧٧

كقوله عليه السـلام (لا- يترک يعبث به) و (نهى أن يمثـل بالقاتـل) و (لا- يترک يتلـذّذ به) و (لا تمثّلوا به) (و إياكم و المثله و لو بـالكلب العقور) و غير ذلـک، و امـا فى روايه (ثمّ حرقوه بالنـار) فهـذا ليس فى كل قصاص بل من الخصائص فى بعض الموارد كما يعلم ذلک من ذيل الروايه (اقتلوه كما يقتل قاتل النبى صلّى اللّه عليه و آله) فتدبّر.

و قال الشيخ المفيد فى المقنعه ص ٧٣٧: و لو أن رجلا قتل رجلا بالضـرب حتى مات أو شدخ رأسه أو خنقه أو طعنه بالرمح أو رماه بالسهام حتى مات أو حرقه بالنار أو غرقه فى الماء و أشباه ذلک، لم يجز أن يقاد منه الا بضرب عنقه بالسيف دون ما سواه.

و لا يعذّب أحد فى قود و ان عذّب المقتول على ما بيّناه.

و فى اللمعتين ٢/ ۴١۴: و لا- يجوز التمثيـل به، أى بالجانى بأن يقطع بعض أعضائه، و لو كانت جنايته تمثيلا أو وقعت بالتغريق و التحريق و المثقـل، بـل يسـتوفى جميع ذلـک بالسـيف، و قـال ابن الجنيـد يجوز قتله بمثل القتله التى قتل بها لقوله تعالى بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و هو متجه لو لا الاتفاق على خلافه، نعم قد قيل و القائل الشيخ فى النهايه و

أكثر المتأخرين انه مع جمع الجانی بین التمثیل بقطع شی ء من أعضائه و قتله، یقتص الولی منه فی الطرف، ثمَّ یقتص فی النفس، ان کان الجانی فعل ذلک بضربات متعدده، لأن ذلک بمنزله جنایات متعدده، و قد وجب القصاص بالجنایه الأولی فیستصحب، و لروایه محمد بن قیس عن أحدهما علیهما السّلام، و لو فعل ذلک بضربه واحده لم یکن علیه أکثر من القتل، و قیل یدخل قصاص الطرف فی قصاص النفس مطلقا، ذهب الیه الشیخ فی المبسوط و الخلاف، و رواه أبو عبد اللّه عن الباقر علیه السلام، و الأقرب الأول.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۷۸

الثانی عشر: لو التجأ الجانی بالحرم المکی فهل یقتصّ منه (۱)؟

اشاره

أشار صاحب الجواهر الی هذا الفرع إلا أنه باعتبار ضمان من اجری القصاص علی الملتجئ إلی الحرم فقال: و کذا لا ضمان علی من اقتص من الملتجئ إلی الحرم و إن أثم لعموم آیات الأمن و الإجماع کما عن الخلاف و قوله صلّی اللّه علیه و آله: «إن أعتی الناس علی اللّه القاتل غیر قاتله و القاتل فی الحرم» و لکن یضیق علیه فی المطعم و المشرب الی أن یخرج منه ثمَّ یستوفی منه.

بل عن النهایه و المهذب إلحاق مشاهد الأئمه علیهم السلام بل لعله ظاهر المحکی عن السرائر أیضا و لا بأس به.

قال العلامه فی القواعد ۳۰۲: و الملتجئ الی الحرم لا یقتص منه فیه، بل یضیق علیه فی المطعم و المشرب الی أن یخرج، ثمَّ یستوفی منه، و لو جنی فی الحرم اقتص منه فیه، و الإحرام لا یقتضی التأخیر، و لو التجأ الی بعض المساجد غیر المسجد الحرام، اخرج منه و أقیم علیه القود، فان طلب القصاص فی المسجد تعجیلا، منع من

التلويث بأن يفرش فيه الأنطاع، و لو هرب الى ملك إنسان أخرجه الحاكم و استوفى منه خارجا، للمنع من شغل ملك الغير.

و فى السرائر ٣/ ٣٦٣: و من قتل غيره فى الحرم أو أشهر الحرم و هى رجب و ذو القعده و ذو الحجه و محرّم، و أخذت منه الديه صلحا على ما قدمناه، كان عليه ديه و ثلث من أىّ أجناس الديات كانت، لانتهاكه حرمه الحرم و أشهر الحرم، فان طلب منه القود قتل بالمقتول. فان كان انما قتل فى غير الحرم، ثمَّ التجأ إلى الحرم ضيق عليه فى المطعم و المشرب، بأن لا يبايع و لا يخالط الى أن يخرج فيقام عليه الحد. و قال شيخنا أبو جعفر فى نهايته، و كذلك الحكم فى مشاهد الأئمه عليهم السلام، يريد بعطفه على الحرم فى حكم واحد، لا فى جميع أحكام الحرم ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٣٧٩

....

و من كتب العامه جاء فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعه ٥/ ٣٠٨ مبحث من قتل ثمَّ لجأ إلى الحرم. قالت الشافعيه: يقتص فى الحرم، لأن الحرم لا يمنع من القصاص، كقتل الحيه و العقرب داخل الحرم، و سواء التجأ إليه أم لا، فإن النبى حين فتح مكه و دخوله الحرم و تعلق عبد اللّه بن خطل الذى كان يهجو النبى بأستار الكعبه قال صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (اقتلوه فان الكعبه لا تعيذ عاصيا، و لا تمنع من اقامه حدّ واجب) فقتل. و كذلك الحويرث بن نقيد. و المقيدس بن صبابه الكندى. و لأن القصاص على الفور فلا يؤخر. فلو التجأ الجانى إلى الكعبه أو المسجد الحرام أو غيره من المساجد

أو الى ملك إنسان فيخرج منه ثمَّ يقتل، صيانه للمسجد، و لأنه يمتنع استعمال ملك الغير بغير اذنه .. و إذا لم يخرج الجانى من الحرم و مكث فيه، جاز اقامه القصاص عليه و قتله فيه، فان حرمه دم الآدمى أقوى من حرمه البيت. المالكيه قالوا: لو قتل شخص إنسانا فى الحلّ ثمَّ دخل الحرم بعد ارتكاب جنايته فلا يؤخر، بل يجب إخراجه من الحرم، و يقام عليه الحد خارج الحرم، و لو كان الجانى محرما، و لا ينتظر لإتمامه، و لا يجوز اقامه القصاص فى الحرم عليه لئلا يؤدى الى تنجّسه بالدماء، و سواء فعل موجب القصاص فى داخل الحرم أم فعله خارجه ثمَّ لجأ إلى الحرم، ليهرب من تنفيذ القصاص .. الحنفيه قالوا: إذا قتل رجل إنسانا عمدا خارج الحرم ثمَّ لجأ اليه ليفرّ من القصاص و أقام بالحرم، أو وجب القتل عليه رده، أو زنا و هو محصن أو بسبب خروجه على جماعه المسلمين، ثمَّ لجأ إلى الحرم بمكه المكرمه، فلا يجب قتله ما دام فى الحرم لحرمه القتل فى الحرم لقوله تعالى وَ مَنْ دَخَلَهُ كانَ آمِناً يعنى حرم مكه إذا دخله الخائف يأمن من كل سوء، فمن عاذ بالبيت أعاذه البيت، و ورد فى الصحيحين عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال يوم فتح مكه: (ان هذا البلد حرم اللّه يوم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۰

....

خلق السموات و الأرض، فهو حرام بحرمه اللّه الى يوم القيامه ..) و فيما إذا وجب على الجانى القصاص لجنايه ارتكبها داخل الحرم، فإنه يجوز أن يقتل فى الحرم فى هذه الحاله، لأنه هو الذى هتك

حرمه الحرم، فلا يحترم دمه، أما إذا ارتكب الجنايه خارج الحرم ثمَّ التجأ إليه فلا يستوفى فيه بل يجب أن يضيق عليه، فيمنع من الطعام و الشراب و الكلام و المعامله حتى يخرج من الحرم فيستوفى منه القصاص و يقتل أو يموت داخل الحرم بالجوع و الصد و ذلك تعظيما لحرمه البيت الحرام أقول: هذا يوافق مذهب الشيعه الإماميه أيضا- و قالت الحنابله: لا يستوفى من الملتجئ الى الحرم قصاصا مطلقا سواء ارتكب الجنايه خارج الحرم و التجأ اليه و احتمى به، أو ارتكب جنايته داخل الحرم و اعتصم به، و سواء كان القصاص فى النفس أو الأطراف، و لا يضيق عليه، حتى يخرج من الحرم، أو يموت، فان خرج من الحرم، قتل بذنبه، و نفذ عليه القصاص الواجب عليه، و الا ترك و شأنه فى الحرم، و ذلك لنص الآيات الوارده فى تأمين من دخل الحرم قال تعالى وَ مَنْ دَخَلَهُ كانَ آمِناً تأكيدا لفضيله الحرم، و احترام لقدسيته، لشده حرمه الحرم فى الكتاب و السنه الذى هو حضره اللّه تعالى الخالصه، فيحمل هنا على حال الحاكم الذى غلبت عليه هيبه المولى عز و جل، و هيبه بيته الحرام، فانطوت فيها اقامه حدوده، حرمه له، فأخر القصاص مده عن الجانى حتى يخرج من الحرم.

أقول: ليت حكّام آل سعود و الوهابيه وليده الاستعمار (و أثبت هذا المعنى بالتفصيل فى «سهام فى نحر الوهابيه» مطبوع فى صحيفه «صوت الكاظمين» فراجع) فى عصرنا هذا عرفوا حرمه حرم اللّه مكه المكرمه، فلم يسفكوا دماء الأبرياء (أكثر من أربعمائه شهيد) من المسلمين و المؤمنين رجالا و نساء من أقطار العالم فى سته ذى

القصاص على ضوء القرآن و السنه،

اختلف الفقهاء فی ذلک، فقیل: لا يقتص منه مطلقا، و قيل يضيّق عليه فی المأكل و المشرب حتی يخرج فيقتص منه، و قیل يخرج بحيل شرعيه فيقتص منه، و قيل: إن لم يمكن إخراجه فتأخذ الديه منه إن كان له مال، و إلا فمن بيت المال.

و قبل بيان المختار علينا أن نذكر مدارک الأقوال، فنقول مقدمه و بها يعلم الحال:

لقد اتّفق أهل القبله علی أن بيت اللّه الحرام أمن و أمان كما عليه الآيات و الروايات. فيجب احترام حرم اللّه سبحانه، و حينئذ من أراد أن يقتص فی الحرم الشريف فإنه يصدق عليه عرفا انه انتهک حرمه الحرم و أساء فی التصرف، كما يدل علی ذلک الروايات المستفيضه ان لم تكن من المتواتره معنی بأن من التجأ إلی الحرم حرم قصاصه.

من الروايات فی التهذيب بسند صحيح من السلسله الفضيّه عن الامام الصادق عليه السلام قال: «و لا يقتل و لا يطعم و لا يسقی و لا يباع و لا يؤوی حتی يخرج من الحرم فيقام عليه الحد) و صحيحه الحلبی و روايتا الجعفريات الحجه سنه ۱۴۰۶ حين اجتمع المسلمون ليعلنوا براءتهم من المشركين إحياء لسنه البراءه منهم و كنت فی تلک المظاهره و رأيت اعتداء جيش السعوديين و مباحثاتهم.

و عجبا لعلماء الحنابله كيف سكتوا علی هذا الظلم الشنيع، فضلا عن وعاظ السلاطين الذين أرادوا أن يبرروا مواقف الظالمين و هتكهم حرمه الحرم الشريف؟!! و فی المهذب ۲/ ۱۸۸: و من وجب عليه قتل بكفر أو رده أو زنا أو قصاص، فالتجأ إلی الحرم قتل، و لم يمنع الحرم من قتله، و الدليل عليه قوله عز و جل وَ اقْتُلُوهُمْ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ و

لأنه قتل لا يوجب الحرم ضمانه فلم يمنع منه كقتل الحيه و العقرب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۲

و روايات أخرى، كما لنا ثلاث آيات فى سوره البقره و فى آل عمران قوله تعالى:

وَ إِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِلنَّاسِ وَ أَمْناً (البقره: ۱۲۵) اجْعَلْ هَذَا الْبَلَدَ آمِناً (إبراهيم: ۳۵) وَ مَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِناً (آل عمران: ۹۷) كما يـدل على ذلـك أدلّه حرمه هتـك الحرم الشـريف، فالمسـأله الأولى بأن لا يقام عليه الحـد ما دام فى الحرم الشـريف صافيه عن الاشكال.

و أمـا المسـأله الثـانيه: أى التضـييق عليه حتى يخرج منه، فيعلم حكمها من خلال الروايات التى مرّت، و ربما لازمها ان من يعطيه الأكـل و الشـرب يقـام عليه التعزير فـإنه منهى عنه، و مرتكب المنهى يعزّر، و إذا كـان القتل للجانى عاده بأن التجأ إلى الحرم ثمَّ خرج و جنى مرّه أخرى، و هكـذا حتى أصبح القتـل له عاده عرفا، فإنه يقتص منه فى الحرم حينئـذ، فإن أدله عـدم القصاص فى الحرم منصرف عن هذا المورد.

و المسأله الثالثه: أنه لو جنى فى الحرم فان يقتص منه فيه صاغرا كما عليه الروايات.

و المسـأله الرابعه فى المقـام: فى إلحاق المراقـد المقـدسه للأئمه الأطهار و الأنبياء المعصومين عليهم السـلام بالحرم الشـريف، و كذلك إلحاق سائر المساجد بالحرم الملكى و يأتى الكلام فيه (۱).

الوسائل ج ۱۸ ص ۳۴۶ باب ۳۴ من أبواب مقدمات الحدود الحديث ۱- محمد بن الحسن بإسـناده عن ابن أبى عمير عن هشام بن الحكم عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى الرجل يجنى فى غير الحرم ثمَّ يلجأ إلى الحرم قال: لا تقام عليه الحد و لا يطعم و لا

القصاص على

ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۳

تنبيهات:

۱- ما هی حدود الحرم الشريف؟

فيه احتمالات أربعه: فقيل خصوص البيت الشريف، و قيل مسجد الحرام، و قيل: بلده مكه المكرمه، و قيل: ما يحرم على يسقى و لا يكلّم و لا يبايع فإنه إذا فعل به ذلك يوشك أن يخرج فيقام عليه الحد.

و إن جنى فى الحرم جنايه أقيم عليه الحد فى الحرم فإنه لم ير للحرم حرمه. و رواه الصدوق بإسناده عن ابن أبى عمير. أقول: و تقدم ما يدل على ذلك فى مقدمات الطواف. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

قال صاحب الجواهر ۴۲/ ۲۰۰: و لو التجأ الى بعض المساجد غير المسجد الحرام اخرج منه و أقيم عليه القود حذرا من تلويث المسجد، فان طلب القصاص فى المسجد تعجيلا- كان له ذلك و منع من التلويث بأن يفرش فيه الأنطاع و نحوه إن لم يحرم إدخال النجاسه مطلقا و الّا لم يجب اليه.

و روايتا الجعفريات فى المستدرك ج ۱۸ ص ۳۵ باب ۳۱ من أبواب مقدمات الحدود، أخبرنا عبد اللّه أخبرنا محمد حدثنى موسى قال: حدثنا أبى عن جده جعفر بن محمد عن أبيه عن جده على بن الحسين عن أبيه عن على عليهم السلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: من قتل قتيلا و أذنب ذنبا ثمَّ لجأ إلى الحرم فقد آمن لا يقاد فيه ما دام فى الحرم، و لا يؤخذ و لا يؤذى و لا يؤوى و لا يطعم و لا يسقى و لا يبايع و لا يضيف و لا يضاف.

و بهذا الاسناد قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: «ألا لَعْنَةُ اللّهِ وَ الْمَلائِکَهِ وَ النّاسِ أَجْمَعِینَ* على من أحدث فى

الإسـلام حـدثا» يعنى يحـدث فى الحل فيلجأ الى الحرم فلا يؤويه أحـد و لا ينصـره و لا يضـيّفه حتى يخرج الى الحل فيقام عليه الحد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۴

الحاج أن يدخل من دون الإحرام أى من المواقيت الخمسه، و تختلف من حيث المسافه.

فمسـتند الأول قوله تعالى: و جعلت البيت أمنا و الثانى لمقام إبراهيم الذى هو من الأمن لقوله تعالى فِيهِ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ مَقَامُ إِبْرَاهِيمَ وَ مَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِناً و الثـالث لقوله تعـالى رَبِّ اجْعَلْ هَـذَا الْبَلَـدَ آمِنـاً و الرابع: روايات كثيره تـدل عليه، و هو المختار و الحق الحقيق.

۲– هل يختص الأمن للجانى بالقتل العمدى أو يشمل ما يوجب القتل

كسب النبى صلّى اللّه عليه و آله؟

عند العامه كأحمد بن حنبل و مالك ابن أنس التفصيل بين العمدى فهو فى أمن و إلا فلا، فيقتص منه حتى لو اخرج قهرا. و عند الخـاصه فلاـ مخـالف فى أنه لاـ فرق بينهمـا، فـان فى الروايـات تصـريح بـذلك، بـأنه من أذنب ذنبـا أو جنايه و التجأ إلى الحرم الشريف فهذا عام يضمّ الجميع. كما فى الوسائل و الجعفريات (۱).

۳– يستفاد من ظاهر الروايات الوارده فى المقام أن حكم الأمن عند الالتجاء يعم

فيما لو كانت الجنايه بقطع عضو أو الجراحات العمديّه.

۴– لو كبرت و توسعت بلده مكه المكرّمه

كما هو الحال، فظاهر الروايات عدم شمولها حكم الأمن عند الالتجاء، لانصراف الروايات إلى مكه المكرّمه حين صدورها.

۵– لو اقتصّ ممّن التجأ إلى الحرم الشريف فلا ضمان على الولى المباشر

إلا الوسائل ج ۱۸ ص ۳۴۶ باب ۳۴ من أبواب مقدمات الحدود كما مر فى الهامش السابق.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۵

انه يعزر، لهتك حرمه الحرم.

۶– لا فرق بین الملتجأ الی الحرم الشریف بین المسلم أو الکافر الذمّی

الذی یکون محترم الدم لإطلاق الأدله.

۷– الحقوق علی ثلاثه أقسام: حق اللّه و حق الناس و حق اللّه و الناس معا کالسرقه، فهل یختص حکم الالتجاء بحق اللّه أو یعمّ الجمیع؟

الظاهر من الروایات و من قوله علیه السلام (من أذنب ذنبا) شمول الجمیع.

۸– لو جنی و التجأ إلی الحرم الشریف فهل یعدّ ذلک الالتجاء من الأفعال المحرّمه؟

لا دلیل لنا علی الحرمه، و عند الشک نتمسّک بأصاله البراءه.

۹– لو کان علیه حق الناس فإنه عند الالتجاء لا یسقط منه ذلک،

و فی حق اللّه علیه أن یستغفر ربّه.

۱۰– لو مات الملتجأ فی الحرم لا من الجوع و العطش بل لعله أخری،

فإنه یتدارک دم المقتول من ماله، ان کان له ذلک، و إلا فمن بیت المال المعدّ لمصالح المسلمین.

۱۱– یضیق علی الملتجأ فی الحرم فی المأکل و المشرب

و لا یبتاع و لا یأوی، هذا ما ذهب الیه المشهور کما جاء ذلک فی الروایات، فلو أجری صیغه عقد أو عقد بنته للغیر فهل یصحّ ذلک؟ الظاهر جواز ذلک و إن قلنا بعدمه، فإنه نهی فی المعاملات و لا یوجب الفساد، فمتی ما خرج من الحرم لو أمضاه، فإنه یکفی ذلک و یکون کالفضولی.

۱۲– لا فرق فیمن التجأ إلی الحرم بین المحرم أو المحل،

لظاهر الروایات و إطلاقها، إلا أن المحرم یتجنب عما علیه من المحرمات. کما هو واضح.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۶

....

۱۳– حول المسأله الرابعه فی إلحاق المراقد المقدسه و المساجد بالحرم المکی،

فقیل: بالاختصاص بالحرم، و قیل: بإلحاق مشاهد الأنبیاء به، و قیل:

کذلک مشاهد الأئمه الأطهار علیهم السلام، و قیل: و المساجد کذلک.

و عند العامه یختص الحکم بالحرمین الشریفین المدینه المنوّره و مکه المکرّمه. و کذلک عند الخاصه، إلا أنه ذهب بعض الی اختصاص ذلک بالحرم المکی، و قیل یلحق به المساجد کلّها سواء أ کانت فی بلاد الکفر أم فی بلاد الإسلام.

و مستند إلحاق المشاهد المشرفه روایات تدل علی ذلک، کما یدل علیه فضیله الصلاه عند مرقد أمیر المؤمنین علیه السلام و ضریح سید الشهداء الحسین بن علی علیهما السلام و سائر الأئمه الأبرار، حتی ورد فی قبر سید الشهداء أنه أفضل، فکیف الملتجئ الی الحرم الشریف یکون آمنا، و لا یأمن من التجأ الی هذه المشاهد المشرفه؟ و ادّعی ابن إدریس الحلی الإجماع علیه، إلا أن اشکال صاحب الجواهر وارد بان تلک الروایات الشریفه إنما تدل علی الأفضلیّه لا الحکم الشرعی، و أمّا تمسکهم بان الأمن من القصاص الی الملتجأ إلیهم من الاحترام، فالحق أنما یجب احترام الامام علیه السلام فإنه حافظ الدین و الشریعه و بهذا لا یثبت الإلحاق. و ما قیل بأنهم احیاء کما ورد فی زیاراتهم (أشهد أنک تسمع کلامی و تردّ سلامی) فمن التجأ إلیهم فی حیاتهم فهو آمن، و کذلک عند قبورهم لأنهم أحیاء عندهم ربهم یرزقون، و قوله تعالی:

وَ إِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِکِینَ اسْتَجارَکَ فَأَجِرْهُ (التوبه: ۶) یؤید هذا المعنی و لکن هذا کلّه یحمل علی التعظیم و التقدیس و الاحترام دون إلحاق مشاهدهم بالحرم

القصاص

على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۷

المكى فى حكم الالتجاء، فتأمل.

فالمعيار هو صدق هتك الحرم و المشهد و عند الشك يتمسّك بأصاله العدم، و الحاكم فى صدق الهتك هو العرف.

۱۴- لو أخذ معه طعاما كثيرا و ماء فإنه لا يصدق عليه التضــيّق فى المأكل و المشــرب لبرهه من الزمن، فهل يجوز أخذ الأكل و الشرب منه؟

الظاهر عدم جواز ذلک لأنه من ماله، و هو مسلّط عليه، فلا يجوز التصرف العدوانى فيهما.

۱۵- لو ألقى كرها فى الحرم فهل يجوز إخراجه؟

ظاهر لسان الأدله و قولهم (من دخل الحرم ملتجأ) عدم شمول هذا المورد، نعم لو أراد البقاء فإنه يصدق عليه الالتجاء.

۱۶- عند العامه روايه نبويّه فى قصه حنظله و جنايته و دخوله الحرم،

فقال الرسول الأكرم صلّى اللّه عليه و آله (اقتصوا منه و إن تعلّق بأستار الكعبه) ثمَّ نسخ هذا الحكم بعد برهه قليله من الزمن، و لكن لا أثر للروايه فى كتب الخاصه، ثمَّ النسخ بهذا النحو مما فيه النقض و الإبرام و المناقشات فكيف يتمسّک به.

۱۷- لو دفع شخص الجانى كرها من المسجد الحرام فى ملک شخص آخر، فهل يجوز إخراجه من ذلک الملک و اجراء الحد عليه (۱)

و الظاهر لا مانع من إخراجه إذا لم يكن فى الحرم، و إن لم يخرج أجبره الحاكم على ذلک، و لو رضى المالک بالقود عليه فى ملكه فإنه يجوز ذلک.

قال صاحب الجواهر: و لو هرب الى ملک إنسان أخرجه الحاكم أو الولى بإذنه أو قلنا باستقلاله و استوفى منه خارجا مع عدم إذن المالک للمنع عقلا و شرعا من شغل ملک الغير من دون إذنه، و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۸

۱۸- من جنى فى الحرم فإنه يجوز القصاص منه فيه (۱)،

و قيل: الأفضل إخراجه ثمَّ القصاص منه فى الحل، و بناء على جواز الاقتصاص فإنه فيما لا يوجب تنجيس الحرم الشريف و إلا

فإنه يقتصّ منه فى الخارج.

۱۹– بناء على إلحاق المشاهد المشرفه بالحرم المكى فى الالتجاء، فما حدّ المشاهد حينئذ؟

فهل يختص مشهد الامام المعصوم عليه السلام بما عليه القبه الشريفه أو يعمّ الأروقه أو الصحن المقدّس أو أربعه أميال من كل جانب؟

اختلف العلماء فى ذلک، و المختار أنه يؤخذ بالقدر المتيقن أى ما عليه القبه الشريفه فقط، إلا فى مشهد الامام الحسين سيد الشهداء عليه السلام فإنه باعتبار الحائر الحسينى، إلا أنه قيل عباره عن أربعه أميال من كلّ طرف، و قيل بلده كربلاء المعلّى، و قيل القبه فقط، و الحائر مشتق من الحور بمعنى الحفره و تعنى مقتل سيد الشهداء عليه السلام أو حور الماء حول القبر فى أيام المتوكل العباسى لمّا أراد ان يمحى الأثر، و العرف فى مثل هذه الموارد هو الحاكم، فإن من يدخل المقتل يصدق عليه أنه دخل المشهد الحسينى عليه السلام و هو المختار.

الثالث عشر: من يقيم الحد عمله محترم، و يستحق به الأجره فممّن يأخذ ذلک (۲)؟

قال صاحب الجواهر (ج ۴۲ ص ۳۰۰) نعم لو جنى فى الحرم اقتص منه فيه كما لم ير له حرمه و الإحرام لا يقتضى التأخير لعدم الدليل.

قال صاحب الجواهر (ج ۴۲ ص ۳۰۰): (و أجره من يقيم الحدود) و يستوفى القصاص إذا لم يستوفيه الولى و لا تبرّع به (من بيت المال) لأنها من المصالح العظيمه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۸۹

....

المعدّ لها (فإن لم يكن بيت المال أو كان هناك ما هو أهم) منه كالجهاد (كانت الأجره على المجنى عليه) دون المستوفى كما عن الخلاف لأنها من مئونه التسليم الواجب على الجانى فهو كأجره الكيال الواجبه على البائع و لعلّ الأقوى وجوبها على المستوفى كما عن المبسوط لأنه عامل له فأجرته عليه و انما على الجانى التمكين لا الفعل.

و فى قواعد العلامه ۳۰۰: و إذا كان الولى لا يستوفى

بنفسه و لم يكن هناك من تبرّع بالاستيفاء أجّر الإمام من بيت المال من يستوفيه، و لو لم يكن فيه مال دفع المقتص منه الأجره دون المستوفى، لأن هذه مئونه التسليم، و ان لم يكن له مال، فان كان القصاص على النفس استدان الامام على بيت المال، و ان كان على الطرف استدان على الجانى، و لو قال الجانى أنا أستوفى له القصاص منّى، و لا أبذل أجره احتمل عدم القبول، لأن القصاص للتشفى و انما يحصل للمستحق أو من ينوب عنه، فصار كالسلم إذا قال أنا أتولّى الكيل و لا أدفع أجره، و القبول لتعيّن المحل و الفعل و عدم الخيانه هنا بخلاف الكيل الذى يتصور فيه النقص، و لو قال المستحق أعطونى الأجره و أنا أستوفى بنفسى أجيب، كما لو قال أعطونى لأكتال حقى.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۵: و أجره المقتص من بيت المال لأنه من جمله المصالح، فان فقد بيت المال أو كان هناك ما هو أهم منه كسدّ ثغر و دفع عدو و لم يسمع لهما، فعلى الجانى، لأن الحق لازم له فتكون مئونته عليه، و قيل على المجنى عليه لأنه لمصلحته.

و من كتب العامه فى المغنى ۹/ ۳۹۵: و ان كان الولى لا يحسن الاستيفاء أمره بالتوكيل فيه لأنه حقه، فكان له التوكيل فى استيفائه كسائر حقوقه، فان لم يجد من يوكله الا بعوض أخذ العوض من بيت المال. قال بعض أصحابنا يرزق من بيت المال رجل يستوفى الحدود و القصاص، لأن هذا من المصالح العامه، فان لم يحصل ذلک

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۰

اختلف الفقهاء فى ذلک:

و فى المسأله خمسه أقوال: فقيل: من بيت

المال لأنها من المصالح العظيمه المعدّ لها كما ذهب اليه المشهور، و قيل: تؤخذ من الجانی، و قيل: من ولی الدم، و قيل بالترتيب فمن الجانی أولا، و ان لم يكن له فمن بيت المال، و إلا فمن ورثه المقتول، و قيل بالتفصيل كما يظهر من العلامه فی القواعد (١) فإنه لو كان لقتل نفس استدان الامام علی بيت المال و إن كان لقطع عضو الجانی.

قال المحقق فی الشرائع: و اجره من يقيم الحدود من بيت المال فان لم يكن المال أو كان هناك ما هو أهم كانت الأجره علی المجنی عليه (٢).

فالأجره علی الجانی لأنها أجره لإيفاء الحق الذی عليه، فكان عليه كأجره الكيال فی بيع المكيل، و يحتمل أن تكون علی المقتص لأنه وكيله فكانت الأجره علی موكله كسائر المواضع، و الذی علی الجانی التمكين دون الفعل، و لهذا لو أراد أن يقتص من نفسه لم يمكن منه، و لأنه لو كانت عليه أجره التوكيل للزمته أجره الولی إذا استوفی بنفسه، و ان قال الجانی: أنا أقتص لك من نفسی لم يلزم تمكينه و لم يجز ذلك له لأن اللّه تعالی قال وَ لٰا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ و لأن معنی القصاص أن يفعل به كما فعل، و لأن القصاص حق عليه لغيره، فلم يجز أن يكون هو المستوفی له كالبائع لا يستوفی من نفسه.

قال صاحب الجواهر: و علی الأول ففی القواعد: (ان لم يكن له مال فان كان القصاص علی النفس استدان الامام علی بيت المال و ان كان علی الطرف استدان علی الجانی) و لكن لا يخلو من نظر.

فی تكمله المنهاج ٢/ ١٣٣: الاقتصاص حق ثابت للولی، و له أن يتولاه مباشره أو

بتسبیب غیره مجانا أو بأجره، و ذلک لإطلاق أدله سلطنته.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۱

و مستند القول الأول أن بیت المال قد أعدّ لمصالح المسلمین، و لکن إذا صحّ سببیّه الجانی فأجرته علیه کما هو مستند القول الثانی، فإن السبب هو الجانی فیؤخذ منه، إلا ان صدق الضرر غیر القتل و لا یستکشف العرف ذلک، و مستند الثالث: أن النفع یصل الی المجنی علیه (و من له الغنم فعلیه الغرم) و لکن العرف لا یفهم هذا المعنی، کما لا یصح الترتیب، فإنه یؤخذ من بیت المال، فان لم یکن فلما ذا من ورثه المجنی علیه الذی یرید أن یتشفّی قلبه بالقود، و لا وجه لتفصیل العلامه کما تنظّر فیه صاحب الجواهر.

فالمختار هو القول الأول، و ربما یتحقق بیت المال فی عصر و مصر فإن الزکاه و الخمس و اللقطه انما یعتبر ممّا یشکّل لنا أموال بیت المال.

الرابع عشر: لو أصرّ الجانی أنه هو الذی یستوفی حق المجنی علیه

بأن یقتل نفسه و لا یبذل اجره استیفاء الحق و القصاص و من یقیم الحدود، فقیل بالجواز لأنه مهدور الدم، و المقصود إتلافه عوضا عن المجنی علیه، و قیل بعدم الجواز کما هو المختار، فإنه و ان کان مهدور الدم إلا أنه لولی الدم لا لنفسه.

«و صاحب الجواهر یقول: احتمل عدم القبول لأنه للتشفّی و انما یحصل بالمستحق أو من ینوب عنه فصار کدافع المبیع إذا قال: أنا أتولی الکیل و لا أدفع أجره فإنه لا یقبل منه لاحتمال الخیانه، و یحتمل القبول لتعیّن الفعل و المحل و القصد إلی إتلافه عوضا عن المجنی علیه، و لا یتفاوت باختلاف الفاعل، و الفرق بینه و بین الکیل بعدم إمکان الخیانه فیه بخلافه» (۱).

ثمَّ علی القول

بالجواز تأتى شبهه أخذ الأجره على الواجبات، فقيل بجوازها الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۱ و ما بين القوسين لم يذكره سيدنا الأستاذ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۲

على الواجبات التوصليه كما فيما نحن فيه.

و لو قال الجانى: أقتل نفسى و لا أطالب بالأجره فهل يقبل قوله؟ فجوابه يعلم مما مرّ فالكلام الكلام.

و لو قال يكون قاتلى زيدا لا عمرو، فلو قتله عمرو فهل يقتص منه؟ قيل بذلك فإن الجانى و ان كان مهدور الدم و لكن أراد ان ينهدر دمه بيد زيد، و لكن لا وجه له فإنه من كان مهدور الدم، فلا فرق حينئذ فى فاعل القتل، كما أن اختيار ذلك بيد ولى الدّم، كما هو المختار.

(و لو قال المستحق ولى الدم أعطونى الأجره من بيت المال أو من مال الجانى و أنا استوفى بنفسى أجيب إليه، لأنه عمل يستحق به الأجره غير لازم عليه، كما لو قال المشترى أو البائع أعطونى الأجره لأكتال حقى من المبيع أو الثمن و اللّه العالم) (۱).

الخامس عشر: قال المحقق قدس سره: و لا يضمن المقتص سرايه القصاص (۲).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۱ فراجع.

الجواهر ۴۲ / ۳۰۱. و فى رياض المسائل ۲ / ۵۲۲: و لا يضمن سرايه القصاص فى الطرف الى النفس أو غيرها ما لم يتعدّ المقتص، فيقتص منه فى الزائد إن اعترف به عمدا، و ان قال خطأ أخذت منه ديه الزياده، و لا خلاف فى شى ء من ذلك أجده، و النصوص بأصل الحكم بعد الاعتبار مستفيضه كادت تبلغ التواتر، بل لعلها متواتره.

ففى الصحيح أيما رجل قتله الحد و القصاص فلا ديه له. و فى القوى: من اقتص منه فهو قتيل القرآن ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۳

....

و فى المسالك ۲/

۴۷۸ فی قوله (و لا یضـمن المقتص منه): إذا اقتص الولی أو غیره بإذن الإمام أو حیث یجوز المبادره إلیه بدونه، فلا ضـمان علی المسـتوفی لمـا یحصـل بسـرایته حیث لاـ یتعـدی الحق الثابت له لصـحیحه محمـد بن مسـلم عن أبی جعفر علیه السـلام (من قتله القصـاص بأمر الإمام فلا دیه له فی قتل و لا جراحه) و حسـنه الحلبی عن أبی عبـد اللّه علیه السـلام قال: (أیما رجل قتله الحـد أو القصاص فلا دیه له) و عن زیـد الشـحام .. هـذا إذا لم یزد عن حقه، و الا لزمه الزائـد قصاصا مع العمـد و دیه مع الخطأ، و القول قوله فی أحد الوصفین، لأن ذلک لا یعلم الا من قبله.

و فی السرائر ۳/ ۳۶۱: و من قتله القصـاص أو الحـد فلا قود له و لا دیه، سواء أ کان الحـد من حـدود الآدمیین أو من حقوق اللّه تعـالی و حـدوده، لأـن الضارب للحـد محسن بفعله، و قـد قال تعالی مٰا عَلَی الْمُحْسِنِینَ مِنْ سَبِیلٍ (التوبه: ۹۱) و الی هـذا یذهب شیخنـا أبو جعفر فی نهـایته، و ذهب فی اسـتبصاره إلی أنه ان کان الحـد من حـدود اللّه فلا دیه له من بیت المال، و إذا مات فی شی ء من حدود الآدمیین کانت دیته علی بیت المال، بعد أن أورد خبرین عن الحلبی و الآخر عن زید الشحام، بأن من قتله الحد فلا دیه له، ثمَّ أورد خبرا عن الحسن بن صالـح الزیـدی فخص به الخبرین. و لا خلاف بین المتکلمین فی أصول الفقه، أن أخبار الآحاد لا یخصّ بها العموم المعلوم، و ان کانت رواتها عدولا، فکیف و راویه من رجال الزیدیه، ثمَّ انه مخالف

للقرآن و الإجماع. ثمَّ انه قال فى خطبه استبصاره انه يقضى بالكثره على القله، و المسانيد على المراسيل، و بالرواه العدول على غير العدول، فقد أخرم هذه القاعده فى هذا المكان فى مواضع كثيره من كتابه الذى قنّن قاعدته.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۵: و لا يضمن المقتص سرايه القصاص، لأنه فعل سائغ فلا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۴

بيان ذلك: لو قطع الجانى يد المجنى عليه من الزند ظلما و عدوانا فأدله القصاص تحكم عليه بقطع يده، فلو قطعها المقتص فسرت الجراحه حتى مات، فهل على مجرى الحد شى ء كالقصاص؟

اتفق الخاصه بل العامه أنه لا ضمان على مجرى الحد للوجوه الآتيه:

الإجماع- و هو كما مرّ، فربما يكون مدركيًا، فعلينا أن نرجع أولا إلى المدرك و الدليل.

أصاله عدم الضمان- و لكن إنما ينفع الأصول و هو حجه فيما لو لم يكن لنا دليل، فإن الأصل دليل حيث لا دليل.

و ان الدليل مقدم على الأصل، إلّا إذا قيل ان الأصول من الامارات و لكنها عامه، و الدليل كالروايات من الامارات الخاصه، فيلزم بينهما التعارض كما ذهب اليه بعض قبل الشيخ الأعظم الأنصارى قدس سره، و إلا فمن بعده ثبت ان الأصول إنما جعلت فى حق الشاك فيما لم يكن عنده دليل، اما لعدمه أو لإجماله أو لتعارض النصّين، و هو المختار.

يتعقبه ضمان و لقول الصادق فى حسنه الحلبى: أيما رجل قتله الحد فى القصاص فلا ديه له، و غيرها، و قيل ديته من بيت المال استنادا الى خبر ضعيف، ما لم يتعدّ حقّه، فيضمن حينئذ الزائد قصاصا أو ديه.

و فى جامع المدارك ۷/ ۲۶۴: و أما عدم ضمان سرايه القصاص فى قصاص جروح

الأطراف ما لم يتعدّ المقتص، فلما ذكر فی بعض الأخبار، لكن هذا مع معرّضيه القصاص لتلف النفس يشكل، و يرشد الى هذا ما ورد من التخفيف فی الحدود بالنسبه إلی المريض، و من جهه محقونيّه الدم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۵

الروايات الخاصه- الوارده فی هذا الباب ثلاثه من الوسائل (۱) و واحده من الجعفريات و روايتان من الدعائم، كما هناك روايات اخری، حتی صاحب الجواهر أراد ان يدعی التواتر المعنوی فی عدم الضمان، فإن لم يكن متواترا فلا- أقل أنها من المستفيضه، كما هی جامعه للشرائط المسوّغه للعمل بها، و هو المختار كما عند المشهور.

السادس عشر: لو أريد قصاص الزند فتعدّی عن المقدار الشرعی

فهل الوسائل ج ۱۹ ص ۴۶ باب ۲۴ من أبواب قصاص النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن الفضيل عن أبی الصباح الكنانی عن أبی عبد اللّه عليه السلام فی حديث قال: سألته عن رجل قتله القصاص له ديه؟ فقال: لو كان ذلک لم يقتص من أحد، و قال: من قتله الحد فلا- ديه له. و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد مثله و عن علی بن إبراهيم عن أبيه عن محمد بن عيسی عن يونس عن مفضل بن صالح عن زيد الشحّام قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام و ذكر نحوه. ۳- و عنه عن أبيه عن النوفلی عن السكونی عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: من اقتص منه فهو قتيل القرآن.

و رواه الشيخ بإسناده عن علی بن إبراهيم و كذا الذی قبله إلا أنه قال: من اقتص منه فمات.

و بهذا المضمون الحديث ۴ عن محمد بن علی بن الحسين و الحديث ۵ عن محمد بن مسلم و ۶ عن

معلی بن عثمان و ۷ عن أبی العباس و ۸ عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: من قتله القصاص بأمر الإمام فلا دیه له فی قتل و لا جراحه و الحدیث ۹ عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: أیما رجل قتله الحد و القصاص فلا دیه له. فراجع و روایه الجعفریات و الدعائم کما جاء فی المستدرک ج ۱۸ ص ۲۳۳ باب ۲۲ الحدیث ۱- ۲- ۳.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۶

یوجب الضمان (۱)؟

قال المحقق فی الشرائع: نعم لو تعدی ضمن فإن قال: تعمّدت اقتص منه فی الزائد و إن قال: أخطأت أخذ منه دیه العدوان.

قال صاحب الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۱: (نعم لو تعدّی) فی اقتصاصه بأن زاد فی ماله مثلا (ضمن) أیضا بلا خلاف و لا إشکال لصدق الجنایه حینئذ بغیر حق (فإن قال: تعمّدت اقتص منه فی الزائد) إن أمکن (و إن قال: أخطأت أخذت منه دیه العدوان) هذا إذا لم یکن المستحق نفسا و إلا- کما لو کانت الجنایه قطع طرف سری الی النفس مثلا فاقتص الولی بقطع الطرف لکنه تعدّی حتی سری الی غیره أو النفس فلا ضمان لأنه مهدوره بالنسبه الیه و هو واضح.

و قال العلامه فی المختلف ۷۹۷: مسأله: قال الشیخ فی النهایه و من قتله القصاص أو الحد فلا قود له و لا دیه، و أطلق، و قال المفید: و من جلده امام المسلمین حدّا فی حق من حقوق اللّه فمات لم یکن له دیه فإن جلده حدّا أو أدبا فی حقوق الناس فمات کان ضامنا لدیته، و من قتله القصاص من

غير تعدّ فيه فلا ديه له، و الوجه ما قاله الشيخ فى النهايه و به قال ابن إدريس، لنا: أنه حدّ مأمور به فلا يكون مضمونا كحدّ اللّه تعالى بل حدّ الآدميين أضيق من حدّ اللّه تعالى المالک للأشياء كلها، و ما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عليه السلام قال: أيما رجل قتله الحدّ و القصاص فلا ديه له، و عن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن رجل قتله القصاص يحلّ له ديه؟

فقال: لو كان ذلک لم يقتص من أحد، و من قتله الحد فلا ديه له، احتج المفيد رحمه اللّه بما رواه الحسن بن صالح الثورى عن الصادق عليه السلام قال: كان على عليه السلام يقول: من ضربناه حدّا من حدود اللّه فمات فلا ديه له علينا، و من ضربناه حدّا فى شى ء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا، و الشيخ فى الاستبصار اختار مذهب المفيد لهذه الروايه، و الجواب أحاديثنا أصح طريقا فتعيّن العمل بها.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۷

توضيح ذلک: فى هذا الفرع صور أربعه: اثنتان للعمد و اثنتان للخطإ، فإن من يزيد عن الحد الشرعى أما ان يكون متعمدا فى ذلک أو مخطئا، ثمَّ الجنايه اما سرت فمات أو لم يمت فهذه صور أربعه.

أما الأولى: فيما كان متعمّدا و سرت الجنايه فمات فعليه ضمان النفس القصاص أو الديه ان رضى بها ولى الدم.

و الثانيه: فيما لو كان متعمدا و لم تكن السرايه و لا الموت فعليه القصاص بالنسبه إلى الزياده إن أمكن، و لا يمكن ذلک فإنه يوجب قطع يده فينتقل إلى الديه و يعيّنها أهل الخبره.

و الثالثه: فيما يدّعى الخطأ فعليه

دیه النفس لو سرت و مات.

و الرابعه: فیما کان الخطأ و لم تکن السرایه فعلیه دیه القطعه الزائده، و ربما یقال تکون الدیه فی الخطأ علی العاقله، و لکن أدله دیه العاقله تنصرف عن هذا المورد لا سیما أصل الدیه علی من صدرت منه الجنایه، و عند الشک فالأصل عدم ضمان العاقله فتأخذ الدیه من الجانی مطلقا لمقتضی القاعده، فإنه یشترط فی دیه العاقله استناد القتل إلیه مباشره لا بالسرایه، فلیس هذا من موردها.

فتدبّر.

السابع عشر: لو وقع نزاع بین الجانی و الولی فی قطع الزیاده،

فالجانی یدّعی العمد و الولی المقتص ینکره فقول من یقدّم (۱)؟ قال صاحب الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۲: (و لو خالفه المقتص منه فی دعوی الخطأ کان القول قول المقتص مع یمینه، لأنه أعرف بنیته للأصل و لو ادعی حصول الزیاده

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۸

ذهب المشهور الی أن هذا الفرع من مصادیق المدعی و المنکر (فالبیّنه للمدعی و الیمین علی من أنکر) و هی من القواعد الفقهیّه المستنبطه کما عند الخاصه أو المنصوصه کما عند العامه. و المختار جریان باب المدعی و المنکر علیهما لوجود الملاک فی ذلک فان (المدعی من لو ترک ترک) و هنا یصدق هذا العنوان فیطالب من الجانی البیّنه فإن أتی بها فیحکم له و یضمن المقتص و إلا ـ فیحلف المنکر فیسقط عنه، و لکن مورد الدعوی تاره من المحسوسات و اخری مما لا یعلم صدقها إلا من قتل صاحبها، کما فی ما نحن فیه فکیف تشهد البیّنه علی ذلک؟

اللهم إلا إذا أقرّ المقتص عند الشاهدین و بذلک یدخل تحت قاعده الإقرار، أو یقال ان الأمور المعنویه و القلبیه و إن لم تدرک بالحس إلا أن آثارها تدل علیها، کما لو

أظهر التشفّى بعد قطع الزياده.

الثامن عشر: قال المحقق الحلى فى شرائعه: (و كل ما يجرى بينهما القصاص فى النفس يجرى فى الطرف) (١)

و هذا يبتنى على قاعدتين فقهيتين إحداهما إيجابيه باضطراب المقتص منه أو بشى ء من جهته ففى كشف اللثام قبل و لم يضمن و فيه ما لا يخفى. انتهى كلامه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۲: للاشتراك فى المقتضى و الشرائط التى عرفتها سابقا المقتضيه اتخاذ حكم الجمله و الأبعاض سواء اتفقوا فى الديه أو اختلفوا لإطلاق الأدله (و من لا يقتص له فى النفس لا يقتص له فى الطرف) لما عرفته من اتحاد حكم الجمله و الأبعاض نصا و فتوى و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۳۹۹

و الأخرى سلبيه فالأولى قاعده: كل ما يعتبر فى قتل النفس فكذلك فى الطرف من الشرائط و الموانع كالعقل و البلوغ و العلم و غير ذلك كما مر، و الثانيه: ما لا يعتبر فى قصاص النفس كذلك لا يعتبر فى قصاص الطرف لاشتراك المقتضى.

و فى كتب العامه جاء فى المغنى ۹/ ۴۰۹: أن القصاص يجرى فيما دون النفس من المجروح إذا أمكن، للنص و الإجماع، أما النص فقول اللّه تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و روى أنس بن مالك ان الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنيه جاريه فعرضوا عليهم الأرش فأبوا إلا القصاص، فجاء أخوها أنس بن النضر فقال: يا رسول اللّه تكسر ثنيه الربيع؟ و الذى بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها، فقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم:

يا أنس كتاب اللّه القصاص، قال: فعفا القوم، فقال النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: ان من عباد اللّه من لو أقسم على اللّه لأبرّه، متفق عليه. و أجمع المسلمون على جريان القصاص فيما دون النفس كالنفس فى

الحاجه الى حفظه بالقصاص، فكالنفس فى وجوبه. ثمَّ يذكر المؤلف شروط وجوب القصاص فى الجروح بالتفصيل، بأن يكون عمدا محضا، و التكافؤ بين الجارح و المجروح و إمكان الاستيفاء من غير حيف، فراجع.

و ممن منع القصاص فيما دون الموضحه الحسن و الشافعى و أبو عبيد و أصحاب الرأى، و منعه فى العظام عمر بن عبد العزيز و عطاء و النخعى و الزهرى و الحكم و ابن شبرمه و الثورى و الشافعى و أصحاب الرأى .. (فصل) و لا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف و لا بآله تخشى منها الزياده سواء كان الجرح بها أو بغيرها لأن القتل انما استوفى بالسيف لأنه آلته، و ليس ثمه شى ء يخشى التعدى إليه، فيجب أن يستوفى ما دون النفس بآلته و يتوقى ما يخشى منه الزياده إلى محل لا يجوز استيفاؤه ..

و فى ص ۴۱۶ قال: أجمع أهل العلم على جريان القصاص فى الأطراف و قد ثبت ذلك بقوله تعالى الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ .. و بخبر الربيع بنت النضر، ثمَّ يذكر شروطا خمسه لجريان القصاص فى الأطراف فراجع و كذلك فى ص ۳۷۸.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۰۰

و هنا مسائل:

المسأله الأولى قال المحقق فى الشرائع: (إذا كان له أولياء لا يولّى عليهم كانوا شركاء فى القصاص

فان حضر بعض و غاب الباقون) (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۲.

و قال العلامه فى القواعد ۲۹۹: و لو كان فيهم غائب أو صغير أو مجنون، قيل كان للحاضر الاستيفاء، و كذا للكبير و العاقل، لكن يشترط أن يضمنوا نصيب الغائب و الصبى و المجنون من الديه، و يحتمل حبس القاتل الى أن يقدم الغائب، و يبلغ الصبى و يفيق المجنون، و لو كان المستحق للقصاص صغيرا أو مجنونا و له أب أو جدّ، قيل ليس لأحد الاستيفاء

حتى يبلغ الصغير أو يفيق المجنون سواء كان فى النفس أو الطرف و يحبس القاتل حتى يبلغ أو يفيق، لأنه تفويت بمعنى أنه لا يمكن تلافيه و كل تصرف هذا شأنه لا يملكه الولى كالعفو عن القصاص و الطلاق و العتق، و لو قيل للولى الاستيفاء كان وجها.

و فى المسالك ۲/ ۴۷۸ فى قوله (إذا كان له أولياء): قد تقدم القول بجواز مبادره أحد الأولياء بدون اذن الباقين سواء كان غيره حاضرا أم غائبا، و انه يضمن حصتهم من الديه، و انما الإشكال على تقدير كون الولى مولى عليه فى تأخير الاستيفاء الى أن يبلغ فمنشأه من ان الحق له و هو قاصر عن أهليه الاستيفاء فيتعين تأخيره الى أن يكمل، و من ان الولى مسلط على استيفاء حقوقه مع المصلحه، و هذا منها و هو أقوى، ثمّ على القول بالمنع فقد حكم الشيخ بحبس القاتل الى أن يكمل المولى عليه، و هو عند

....

المصنف أشد اشكالا من السابقه، لأن الواجب على القاتل بأصل الشرع هو القود أو الديه على تقدير الاتفاق عليها كما مرّ، فالحبس عقوبه خارجه عن الموجب، و لا موجب لها، و من ان فيه حفظا لحقّ الطفل، و الأصح الأول.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۳: لو كان بعض أولياء المقتول حاضرا دون بعض، جاز الاقتصاص مع ضمان حصه الباقى من الديه، و كذلك الحال إذا كان بعضهم صغيرا- ظهر وجه ذلك مما تقدم.

و من كتب العامه جاء فى المغنى ۹/ ۴۵۸: مسأله: قال (و إذا قتل و له وليان بالغ و طفل أو غائب لم يقتل حتى يقدم الغائب و يبلغ الطفل)

و جملته أن ورثه القتيل إذا كانوا أكثر من واحد لم يجز لبعضهم استيفاء القود إلا بإذن الباقين، فان كان بعضهم غائبا انتظر قدومه، و لم يجز للحاضر الاستقلال بالاستيفاء بغير خلاف علمناه، و ان كان بعضهم صغيرا أو مجنونا فظاهر مذهب أحمد (رض) أنه ليس لغيرهما الاستيفاء حتى يبلغ الصغير، و يفيق المجنون، و بهذا قال ابن شبرمه و ابن أبى ليلى و الشافعى و أبو يوسف و إسحاق و يروى عن عمر بن عبد العزيز و عن أحمد روايه أخرى: للكبار العقلاء استيفاؤه، و به قال حماد و مالك و الأوزاعى و الليث و أبو حنيفه، لأن الحسن بن على رضى اللّه عنهما قتل ابن ملجم قصاصا و فى الورثه صغار فلم ينكر ذلك، و لأن ولايه القصاص هى استحقاق استيفائه و ليس للصغير هذه الولايه. و لنا انه قصاص غير متحتم، ثبت لجماعه معينين فلم يجز لأحدهم استيفاؤه استقلالا، كما لو كان بين حاضر و غائب، أو أحد بدلى النفس، فلم ينفرد به بعضهم كالديه، و الدليل على ان للصغير و المجنون فيه حقا أربعه أمور- يذكرها المؤلف فراجع، ثمَّ قال- فأما ابن ملجم فقد قيل أنه بكفره لأنه قتل عليا مستحلا لدمه معتقدا كفره متقربا بذلك الى اللّه تعالى، و قيل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۰۲

فى المسأله صور:

الأولى: لو كان للمجنى عليه وليّان جامعان للشرائط كالوالدين حاضران حين استيفاء الحق، فإما أن يتفقا على القود أو الديه أو العفو أو يختلفا، فمع الاتفاق يكون كما عليه، و إن اختلفا فطلب أحدهما القود و الآخر الديه أو العفو فعلى من يقتاد أن يدفع اليه نصف الديه إن

لم يعفو عنها، أو لورثه الجانى ان عفى عنها، هذا فيما لو قلنا بانحلال الحق كما هو الحق و المختار.

الثانيه: لو كان الوليان الجامعان للشرائط غائبين، فيصبر حتى رجوعهما فيجرى حكم الصوره الأولى.

الثالثه: لو ان أحدهما غائبا و الآخر حاضرا و عباره الشرائع تشمل هذه الصوره و قد مرّ الكلام فيها، إلا أن المصنف يعيدها، و المسأله ذات أقوال عند العامه و الخاصه، فمن العامه من يذهب إلى أنه ينتظر حتى يحضر الغائب، و هذا انما يتم بناء على عدم انحلال الحق، و عند الخاصه و بعض العامه للحاضر حق القصاص للانحلال، و للغائب حق نصف الديه إن طالبها، و إن عفى عنها من قبل فنصف الديه لورثه الجانى حينئذ، و هو المختار كما عند المشهور، و قاله الشيخ فى المبسوط و جماعه بل ادعى ابن زهره الإجماع عليه.

الرابعه: فيما لم يكن الولى جامعا للشرائط كما لو كان صبيّا أو مجنونا، فقيل قتله لسعيه فى الأرض بالفساد و إظهار السلاح فيكون كقاطع الطريق إذا قتل و قتله متحتم و هو الى الامام و الحسن هو الامام و لذلك لم ينتظر الغائبين من الورثه، و لا خلاف بيننا فى وجوب انتظارهم، و ان قدر أنه قتله قصاصا فقد اتفقنا على خلافه، فكيف يحتج به بعضنا على بعض.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ۴۰۳

لا بد من الصبر و الانتظار حتى يبلغ أو يفيق، و قيل لازم الصبر حينئذ تأخير حق اللّه فالحاكم له إجراء الحد.

و المختار فيما يصبر عليه فإن كان قريبا فنقول بالانتظار و الصبر، و إلا فالحاكم الشرعى عليه أن يقيم حقوق اللّه.

ثمَّ هل يحبس الجانى فى أيام الصبر؟ قيل بذلك، و

قیل: الأصل حریه الإنسان إلا فیما یثبت حبسه بـدلیل و هنا لم یثبت ذلک. و المختار التفصـیل کما مرّ من أنه لو خیف فراره فإنه یحبس، و إلا فلا، و إنما یجوز حبسه بلا إضرار و أذی.

و إذا کانت المده طویله فوجود الصبی یکون حینئذ کعدمه، فیکون المجنی علیه کمن لا ولی له فللحاکم و الامام المعصوم علیه السلام ذلک، فإنه ولی من لا ولی له.

الخـامسه: فیمـا لو کان غائبا و نعلم بطول غیبته فللحاکم حینئـذ القود، و الا فإنه یسـتلزم تفویت الحق الإلهی، وَ لَکُمْ فِی الْقِصٰاصِ حَیٰاةٌ یٰا أُولِی الْأَلْبٰابِ.

المسأله الثانیه قال المحقق فی الشرائع: إذا زادوا علی الواحد فلهم القصاص

و لو اختار بعضهم الدیه و أجاب القاتل جاز فاذا سلّم سقط القود علی روایه و المشهور لا یسقط و للآخرین القصاص) (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۴: قـد عرفت انه لاـ خلاف و لا إشـکال فی أن الأولیاء (إذا زادوا علی الواحـد فلهم القصاص) علی الوجه الذی تقدم (و لو اختار بعضهم الدیه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۰۴

....

و أجاب القاتل الی ذلک (جاز) بلا خلاف و لا إشکال (فإذا سلّم) ذلک الیه أو صار فی ذمّته علی وجه ارتفع حقه من القصاص (سـقط القود) عن الجانی بالنسـبه إلی غیره أیضا (علی روایه) متعدده فیها الصـحیح و غیره لکنها فی خصوص العفو منها صحیح عبد الرحمن و خبر إسحاق و خبر زراره و خبر أبی مریم و خبر أبی ولّاد و فی الفقیه.

و فی المسالـک ۲/ ۴۷۸ فی قوله (و لو اختـار بعضـهم الـدیه): المشـهور بین الأصـحاب أن عفو بعض الأولیاء علی مال و غیره لا یسقط حق الباقین من القود، و لکن علی من أراد القصاص أن یردّ

على المقتول بقـدر نصـيب من عفى عن ديته لأصـاله بقاء الحق و عموم قوله تعالى فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و الولايه صادقه على كل واحد، و لصـحيحه أبى ولاد و الحناط .. و الروايه الداله على سقوط القود بعفو البعض متعدده و كأنه أراد بها الجنس و منها صحيحه عبد الرحمن .. و قريب منها روايه زراره و غيرها و ليس فيها تصريح بطلب الآخر الديه، لكن بالعفو الا أن موجب العمد لمـا كـان هو القصـاص فطلب الـديه عفو عن القود مع العوض أو عفو عنه مطلقـا إن جعلنـا الواجب أحـد الأمرين، و العمل على المشهور.

و فى اللمعتين ٢/ ۴١۶: و لو صالحه بعض الأولياء على الديه لم يسقط القود عنه للباقين على الأشهر، لا نعلم فيه خلافا و قد تقدم ما يـدل عليه و رواه الحسن بن محبوب عن أبى ولاد عن أبى عبـد اللّه عليه السـلام فى رجل قتل و له أب و أم و ابن فقال الابن: أنا أريـد أن أقتل قاتل أبى، و قال الأب: أنا أعفو، و قالت الأم: أنا آخـذ الـديه، قال: فليعط الابن لأم المقتول السدس من الديه و يعطى ورثه القاتل السـدس من الـديه حق الأب الـذى عفا عنه و ليقتله، و كثير من الأصـحاب لم يتوقف فى الحكم، و انما نسـبه المصنف إلى الشهره لورود روايات بسقوط القود و ثبوت الديه كروايه زراره عن الباقر عليه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ۴٠۵

فى المسأله صور:

الأولى: لو قتل المجنى عليه مظلوما و له وليّان، فأخـذ أحدهما نصف الديه مصالحه، فإنه لا يسـقط حق الآخر قصاصا أو النصـف الآخر من الديه، إلا أنه لو أخذ

بالقصاص فعليه أن يدفع نصف الديه كما هو المشهور، و قيل فى مثل هذا المورد يسقط القصاص، و انما يحق للآخر أن يطالب بنصف الديه.

و مستنده روايات سته (١) خمسه منها فى الوسائل و واحده فى الدعائم، و ما فى السلام، و على المشهور يردون أى من يريد القود عليه أى على المقتول نصيب المصالح من الديه، و ان كان قد صالح على أقل من نصيبه، لأنه قد ملك من نفسه بمقدار النصيب فيستحق ديته.

الوسائل ج ١٩ ص ٨٥ باب ٥۴ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محبوب عن عبد الرحمن فى حديث قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: رجلان قتلا رجلا عمدا و له وليّان فعفا أحد الوليين قال:

فقال: إذا عفا بعض الأولياء درئ عنهما القتل و طرح عنهما من الديه بقدر حصّه من عفا و أدّى الباقى من أموالهما إلى الذين لم يعفو.

٢- و عن على بن إبراهيم عن أبيه عن ابن فضال عن يونس بن يعقوب عن أبى مريم عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فيمن عفا من ذى سهم فإنّ عفوه جائز و قضى فى أربعه إخوه عفا أحدهم قال: يعطى بقيّتهم الديه و يرفع عنهم بحصّه الذى عفا.

٣- و عنه عن أبيه عن على بن حديد عن جميل بن دراج عن زراره عن أبى جعفر عليه السلام فى رجلين قتلا رجلا عمدا و له وليّان فعفا أحد الوليّين فقال: إذا عفا عنهما

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ۴٠۶

الوسائل اثنتان منها معتبره، و ثلاثه قابله للنقاش.

بعض الأولياء درئ عنهما القتل

و رح عنهما من الديه بقدر حصّه من عفا و أدّى الباقى من أموالهما إلى الذى لم يعف و قال: عفو كل ذى سهم جائز. و رواه الشيخ بإسناده عن على بن إبراهيم و كذا الذى قبله و الأول بإسناده عن أحمد بن محمد.

۴- محمد بن الحسن بإسناده عن الصفار عن الحسن بن موسى عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه أن عليا عليه السلام كان يقول: من عفا عن الدم من ذى سهم له فيه فعفوه جائز و سقط الدم و تصير ديه و يرفع عنه حصّه الذى عفا.

محمد بن على بن الحسين قال: قد روى أنه إذا عفا واحد من الأولياء ارتفع القود و اما روايه الدعائم ففى مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۲۴۹ باب ۴۴ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱- عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنه قال: إذا عفا بعض الأولياء زال القتل فإن قبل الباقون من الأولياء و كان الآخرون فقد عفوا من القتل و الديه زال عنه مقدار ما عفو عنه من حصصهم و إن قبلوا الديه جميعا و لم يعف أحد منهم عن شى ء منها فهى لهم جميعا).

و فى الوسائل ج ۱۹ ص ۸۴ باب ۵۳ روايه أبى ولّاد لم يذكرها سيدنا الأستاذ و هى عن محمد بن يعقوب الكلينى عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد جميعا عن ابن محبوب عن أبى ولّاد قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل قتل و له أولاد صغار و كبار أ رأيت إن عفا الأولاد الكبار؟ قال: فقال: لا يقتل و يجوز عفو

الأولاد الكبار فى حصصهم فاذا كبر الصغار كان لهم أن يطالبوا حصصهم من الديه. و كذلك ثلاث روايات لأبى ولّاد و لجميل بن دراج و لعبد الرحمن وردت فى الباب ۵۲ تدل على المطلوب فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۰۷

فروايه زراره تقبل النقاش لما فى سندها (على بن حديد) (۱) فإنه مختلف فيه فمنهم من مدحه و منهم من قدحه، و روايه الصدوق مرسله لقوله (قد روى) كما روايه الدعائم مرسله، و لا علاقه لروايه إسحاق بن عمّار بما نحن فيه، فتبقى الروايه الأولى لعبد الرحمن و الثانيه لأبى مريم، فسندهما و إن كان معتبرا، إلا أن مفادهما فى العفو (۲) فقيل يستفاد منهما ملاكا، و ذلك أنه بقبول أحدهما يسقط القود للآخر سواء كان القبول عباره عن العفو أو أخذ الديه، و لكن هذا الملاك غير منصوص، بل هو من القياس المخرّج الباطل فى مذهبنا، فإن الأحكام الشرعيه توقيفيّه، و كلامنا فى الصلح بنصف الديه لا- العفو، إلا إذا قيل ان الملاك مما يطمئن إليه فهو من تنقيح المناط الاطمئنانى، فهذا يرجع الى من يقول بحجيّته، و المختار عدم اعتباره فلا مجال للقول الثانى.

و أما مستند القول الأول فبناء على انحلال الحقّ إلى حقّين فيما لو كان للمجنى على بن حديد، راجع ترجمته فى كتاب (معجم رجال الحديث للسيد الخوئى ۱۱/ ۳۰۲ رقم الراوى ۷۹۸۰) فقد ضعّفه الشيخ قال: و أما خبر زراره فالطريق اليه على بن حديد و هو مضعف جدا لا يعوّل على ما ينفرد بنقله .. فالمتحصل انه لا يمكن الحكم بوثاقه الرجل.

و الى هذا المعنى أشار صاحب الجواهر (۴۲ ص ۳۰۶) و الجميع- اى الروايات- كما

ترى قد تضمنت العفو و لعل استدلال المصنف بها على الفرض بناء منه على عدم الفرق بين الأمرين لكن ينافيه الحزم بعد ذلك بعدم سقوط القصاص بعفو البعض الذى نسبه فى المسالك و غيرها إلى الأصحاب، و فى محكى الخلاف إلى إجماع الفرقه و أخبارها.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۰۸

عليه وليّان، فلو أسقط أحدهما حقه فإنه لا يلزم سقوط حق الآخر، فله أن يقتص بدفع نصف الديه، و هذا على مقتضى القاعده، و عند الشك فالأصل عدم سقوط الحق، و لكن لا مجال لمثل هذا الأصل بعد وجود تلك القاعده الثابته (قاعده الانحلال).

و أمّا الروايات الشريفه فإن الشيخ الطوسى فى استبصاره الذى أعدّه للجمع بين الأخبار المتعارضه، بخلاف كتاب التهذيب الذى وضعه لبيان مدارك و روايات كتاب المقنعه لشيخه المفيد قدس سرهما، فالشيخ فى الاستبصار (۱) يذكر محاملا فى ما نحن فيه، كان رضى الولى بالنصف إلا أن الجانى امتنع إلا بأخذ النصف الآخر، و هذا بعيد، أو حملها على الاستحباب، و هذا دليل العجز.

و حملها العلّامه المجلسى على التقيّه لمخالفه بعض العامه لذلك، و لكن المختار أن حملها على التقيّه انما يتم لو كان خلافها يعدّ هو الحكم الرسمى لهم عند صدور الروايه. و هناك محامل اخرى يذكرها صاحب الجواهر (۲).

الاستبصار ۳/ ۲۶۲ باب ۱۵۳ أنه ليس للنساء عفو و لا قود و لم أر ما ذكره سيدنا الأستاذ من المحامل فى هذا الباب فراجع.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۶: (و المشهور أنه لا يسقط و للآخرين القصاص بعد أن يردوا عليه نصيب من فاداه) لكنه فى غير محلّه إذ قد عرفت أن النصوص المزبوره فى صوره العفو التى لم يحك

فيها خلاف و لاـ تردد المحموله على التقيّه أو الندب أو على ما إذا لم يرد من يريد القود نصيب العافى من الديه إلى أولياء المقتص منه أو على درء القتل فى حصه العافى أو على رضا الباقين بحصتهم من الديه أو غير ذلك ممّا لا بأس به بعد إعراض الطائفه عنها و معارضتها بغيرها ممّا هو أقوى منها من وجوه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۰۹

و المختار ما ذهب اليه المشهور من الانحلال و من أن لكل ذى حق حق الاستيفاء. و لو تصالح الولى بالديه فإنه لا يشترط أن يكون بمقدار الديه الشرعيه، بل للولى ان يزيد أو يقلّل.

الثانيه: لو مات الجانى قبل إعطاء نصف الديه بعد التراضى مع أحد الوليين، فهنا يكون من الدّين، و على ورثه الجانى إعطاء النصف قبل تقسيم التركه، و كذا لو مات المولّى المتصالح فان ورثته تستحق المتصالح عليه، و الكلام فيما لو مات الولى الآخر الذى لم يرض بالديه قبل الاستيفاء فهل حقه- حق الاستيفاء- ينتقل الى ورثته؟ لا ترديد أن ما تركه الميت من الأموال و الحقوق القابله للانتقال انما تكون لورثته، إلا أن ما نحن فيه من الشبهه المصداقيه التى لا يصلح ان يتمسّك فيها بالعموم، فان الحق مشتبه بين أنه قابل للانتقال أو غير قابل، بل تختص بالميت كوجوب النفقه. و عند الشك لا مجال لاستصحاب حق القصاص، فإنه يحتمل فيه تبدّل الموضوع.

و من أركان الاستصحاب وحدته، لأنه إبقاء ما كان على ما كان، فالمختار بناء على اهتمام الشارع بالدماء و مقتضى الاحتياط أن يتبدل حق القصاص إلى الديه، فتطالب الورثه حينئذ نصفها.

الثالثه: لو امتنع الجانى من بذل نصيب من

يريد الديه جاز لمن أراد القود أن يقتص بعد ردّ نصيب شريكه من الديه إليه- كما قاله المحقق (۱)- و ذهب اليه المشهور و هو المختار، و يلحق به فيما لو امتنع الولى المتصالح بنصف الديه من أخذها، فالسلطان الى الحاكم الشرعى العادل ولى الممتنع، فيجبره على الأخذ الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۷.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۰

أو العفو أو القصاص، و لو امتنع من يريد القصاص فكذلك للحاكم إجباره على الأمور الثلاثه.

الرابعه: و لو عفا البعض مجانا لم يسقط القصاص، و للباقين أن يقتصوا بعد ردّ نصيب من عفا على القاتل- كما عند المحقق (۱)- و ذهب اليه المشهور و هو المختار، و قيل يسقط حق الآخرين بعد عفو البعض كما عند أكثر العامه.

و اما مستند القائل بالسقوط فالروايات السته التى مرّت، إلا أنها كانت قابله للنقاش فى سندها و متنها، و قد أعرض عنها الأصحاب كما وافقت قول العامه- و الرشد فيما خالفهم- فيحتمل أن يكون للتقيه فتأمل.

و اما دليل المشهور فلروايات خاصه كروايه أبى ولّاد الحنّاط (۲)- و الغالب المصدر نفسه.

الوسائل ج ۱۹ ص ۸۳ باب ۵۲ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه و عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد جميعا عن ابن محبوب عن أبى ولّاد الحنّاط قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل قتل و له أمّ و أب و ابن فقال الابن: أنا أريد أن اقتل قاتل أبى، و قال الأب: أنا أريد أن أعفو و قالت الأم: أنا أريد أن آخذ الديه قال: فقال: فليعط الابن أم المقتول السدس من

الديه و يعطى ورثه القاتل السدس من الديه حق الأب الذى عفا و ليقتله.

۲- و عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن على بن حديد و ابن أبى عمير عن جميل ابن درّاج عن بعض أصحابه رفعه الى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل قتل و له وليّان فعفا أحدهما و أبى الآخر أن يعفو قال: إن أراد الذى لم يعف أن يقتل قتل و ردّ نصف الديه على أولياء المقتول المقاد منه. و رواه الصدوق بإسناده عن جميل بن دراج نحوه و الذى قبله بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۱

....

على أصحاب الأئمه عليهم السلام أنه كانت لهم مهنه و حرفه و صناعه حقنا لدمائهم من خلفاء الجور أو لما عليهم من الحصر الاقتصادى، و الحنّاط اما من يبيع الحنطه أو الحنوط كالسدر و الكافور- و روايه جميل بن دراج- بضم الدال و هو نوع من الطيور و من خصائص العرب أنهم كانوا يلقبوا أو يكنّوا البعض بمجرد حاله خاصه يجدونها عنده، و بهذا المقام نزلت آيه تحريم التنابز بالألقاب، و من هذا المنطلق كان والد جميل يمشى كمشى الدرّاج فلقّب به بذلك- تدل على ذلك و لا يشكل عليها بقوله (عن بعض أصحابه رفعه الى أمير المؤمنين) فتكون مرفوعه فهى من الضعاف و كذلك لمكان على بن حديد فى سندها، لأنه لها سند آخر عن الصدوق عليه الرحمه يصحّ أن يستدل به.

و استدل على عدم السقوط أيضا بالاستصحاب الوجودى الذى هو عباره عن ثبوت حق الآخر من قبل، أو العدمى الذى هو عباره عن عدم المانع من ثبوت حق الآخر، و لكن لا

مجال للاستصحاب فيما نحن فيه و ذلک لوجوه:

الأول: أن الاستصحاب انما هو مبنى على المتفاهم العرفى، و انما يفهم العرف ذلک فيما لو كانت القضيه السالبه المشكوک فيها إنما هى بانتفاء المحمول لا بانتفاء الموضوع كما فى ما نحن فيه.

الثانى: يلزم أن يكون من الأصل المثبت الذى ليس بحجه حيث ما نحن فيه لم يكن من اللوازم الشرعيه، و الاستصحاب انما هو حجه فى اللازم الشرعى دون غيره، إلا إذا قيل بأن الواسطه خفيّه أو متلازمه بناء على القول به.

الثالث: لا مجال للاستصحاب عند المتأخرين مع وجود الإماره و الدليل، نعم عند القدماء يلزم بينهما التعارض و يأخذ بالراجح.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۲

الرابع: جريان الاستصحاب فى الشک فى المانع، فقيل: بنحو الإطلاق الأصل عدم وجود المانع، فإنه من الممكن و كل ممكن مسبوق بالعدم أو الغير، ففى اشتعال القطن بالنار لو شككنا فى المانع فالأصل عدمه، و كذا لو شک فى ماهيه المانع، و لكن عند المتأخرين من علماء أصول الفقه جريان الأصل فى أصل وجود عدم المانع أى فى مانعيه الموجود كما عند الشيخ الأنصارى قدس سره و المحقق الآخند الخراسانى يجرى أصاله العدم فى وجود المانع و مانعيه الموجود، و ما نحن فيه لو عفى أحد الوليين فيشک أنّه يسقط حق الآخر اى يمنع من حقه، فيختلف الحكم على المبنيين- مانعيه الموجود و وجود المانع- و المختار فى أصل المسأله انحلال الحق إلى شخصين، أى حقّين، لثبوت قاعده الانحلال كما مرّ فتدبّر.

المسأله الثالثه قال المحقق: إذا أقرّ أحد الوليين أن شريكه عفا عن القصاص على مال لم يقبل إقراره على الشريک،

و لا يسقط القود فى حق أحدهما، و للمقر أن يقتل لكن بعد أن يرد نصيب شريكه، فان صدّقه فالرد له، و إلا كان للجانى و

الشريک علی حاله فی شرکته فی القصاص (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۰۸ و بعد أن ذکر عباره المصنف المحقق قال: و نحوها عباره القواعد و الإرشاد و محکی التحریر. و لا یخفی علیک ما فیها أجمع من الغش .. فیناقش ذلک بالتفصیل.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۳

....

و یقول فی آخر المسأله: فتأمل جیدا فإن المسأله غیر محرره فی کلامهم مع أنه لا مدرک لها إلا القواعد العامه و اللّه العالم. فراجع.

قال العلامه فی القواعد ۲۹۹: و لو أقرّ أحد الولیین ان شریکه عفی علی مال لم یقبل إقراره علی شریکه، و حقهما فی القصاص باق، و للمقرّ أن یقبل بعد ردّ نصیب شریکه، فان صدّقه فالردّ له، و الا کان للجانی، و الشریک علی حاله فی شرکه القصاص.

و فی المسالک ۲/ ۴۷۹ فی قوله (و لو أقر أحد الولیین): إذا أقرّ أحد الولیین بأن شریکه عفی عن القصاص علی مال، فان صدقه الشریک سقط حقه من القود، و صار حکمه کالسابق فی جواز قتل الآخر بعد ردّ نصیب العافی من الدیه علی المقتول، و یلزم الجانی ما عفی علیه الشریک إما مطلقا أو مع رضاه، فان امتنع من بذله الی العافی فاقتص الآخر رد نصیب شریکه علیه، و ان کذبه لم ینفذ إقراره فی حقه لأنه إقرار فی حق الغیر، لکن ینفذ فی حق نفسه بالنسبه الی ما یترتب علیه، فان لازمه بحسب نفسه أنه لا یجوز له قتل الجانی الا أن یرد علیه بقدر نصیب العافی من الدیه، اما علی الجانی أو علی العافی علی تقدیر عدم وصول ما أقرّ به الیه، و حینئذ فیبقی الحق لهما معا فان اتفقا

على القتل و باشره المدعى عليه فذاك، و ان باشره المقرّ لزمه أن يؤدى إلى أولياء الجانى مقدار حصه المقرّ من الديه لا من المال الذى زعم انه عفى عليه، و كذلك الشريك المنكر يأخذ نصيبه من الديه من مال الجانى لفوات محل القصاص، أو من الشريك نظرا الى اعترافه له بالاستحقاق، و أن أولياء الجانى إذا لم يدفعوا اليه حقه يكون هو الذى يؤدى إليه كما مرّ. و قوله: و الشريك على حاله فى شركه القصاص بعد تفصيله الرد على تقدير قتل الشريك، اما مبنيّ على عدم وقوع

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۴

فى المسأله صور:

الأولى: إذا أقرّ أحد الوليين بأن شريكه قد عفا عن القصاص على أخذ مال فإنه لم يقبل منه لأنه من الإقرار على الغير فهو غير جائز، فحقهما ثابت فى القصاص، نعم لو اقتص الثانى فالأول له أن يأخذ نصف الديه من الولى المقتص.

ثمّ حين الادعاء و الإقرار إمّا ان يصدقه الآخر فالرد له و اما ان يكذّبه فله حق القصاص.

الثانيه: لو ادّعى عفو الآخر و أقام البيّنه على ذلك فإنه يلزم سقوط حق الآخر و ان أنكر لمقام البيّنه، و إلا فلا أثر لقول المدعى لأنه من الإقرار على الغير الذى ليس بحجه كما هو واضح.

الثالثه: لو أسقط حق الآخر فله العفو أو القصاص مع ردّ فاضل الديه إلى ورثه الجانى أو أخذ نصف الديه منه، و ليس له تعليق الحكم، بل الحاكم له أن يجبره لو امتنع عن مختاراته.

القصاص أو يريد بشركه القصاص ما يشمل القود و أخذ عوض النفس اللازمه لاستحقاقه على تقدير فواته.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۳: إذا كان للميت وليّان،

فادعی أحدهما أن شریکه عفا عن القصاص علی مال أو مجانا، لم تقبل دعواه علی الشریک- و ذلک لأنه إقرار فی حق الغیر فلا یکون نافعا- و إذا اقتص المدعی وجب علیه رد نصیب شریکه، فان صدقه الشریک بالعفو مجانا أو بعوض، وجب علیه ردّه الی ورثه المقتول قصاصا.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۵

المسأله الرابعه قال المحقق: إذا اشترک الأب و الأجنبی فی قتل ولده، أو المسلم و الذمی فی قتل ذمی فعلی الشریک القود

و یقتضی المذهب أن یرد علیه الآخر نصف دیته (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۰.

قال العلامه فی القواعد ۲۹۹: و کذا لو اشترک الأب و الأجنبی فی قتل الولد أو المسلم و الذمی فی قتل الذمی، فعلی الشریک القود بعد أن یردّ الآخر نصف الدیه، و کذا العامد و الخاطی، الا أن الراد هنا العاقله، و کذا شریک السبع.

و فی المسالک ۲/ ۴۷۹: الجنایات الصادره عن الجماعه الوارده علی الواحد المستعقبه للموت ان کانت بحیث یجب القصاص لکل واحد منهما لو انفردت وجب القصاص علی الشرکاء، و ان کان القصاص ببعضها دون بعض فلعدم الوجوب أسباب منها: أن یکون جنایه بعضهم ضعیفه لا تؤثر فی الزهوق کالخدشه الخفیفه فلا اعتبار بها، و کأنه لم یوجد سوی الجنایه الباقیه .. و منها: أن یکون امتناع القصاص علی بعضهم لکون فعله خطأ، کما إذا جرحه أحدهما عمدا و الآخر خطأ، أو یکون امتناع القصاص علی بعضهم لمعنی فی نفسه، اما مع کونه مضمونا کما إذا شارک الأب أجنبیا فی قتل الابن أو المسلم و الذمی فی قتل الذمی أو مع کونه غیر مضمون کما إذا شارک العامد سبع أو لدغته حیه أو عقرب و جرحه مع ذلک آدمی فعندنا ان القصاص فی هذه الفروض کلها یثبت علی من یجب علیه

القصاص لو انفرد بعد أن يرد عليه نصف ديته فى مقابل الشركه، و لا قصاص على الخاطى و لا على الأب و لا على المسلم، كما لو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۶

و المسأله ذات صور:

الأولى: لو كانت الجنايه بين شريكين أحدهما يمنع من القصاص كالوالد لو قتل ولده و المسلم لو قتل الكافر فمن موانع القصاص- كما مر فى الجزء الأول- فيما لو كان القاتل والد المقتول و كذلك الكفر، فاذا سقط من أحدهما القود لا يلزم السقوط من الآخر، لانحلال الحق كما ذكرنا، و انما يؤخذ نصف الديه من الجانى الذى سقط عنه القود و يعطى لورثه الجانى الآخر فيما لو اقتصّ منه. و هذا حكم عام، و من مصاديقه ما لو اشترك الأب و الأجنبى فى قتل ولده، فالقتل يكون مانعا، و كذلك ما لو اشترك المسلم و الذمى فى قتل ذمى آخر، فان الكفر بالنسبه إلى المسلم يكون مانعا.

انفرد لأنه قتل بسببين أحدهما يوجب القصاص فيقتص منه، كما لو انفرد، و لا يسقط هذا الواجب بسبب الشركه كما لو شاركه من يقتص منه، و يلزم الآخر موجب جنايته، و يرد على من يقتص منه ما زاد على فعله، و خالف فى كل واحد من هذه الفروض بعض العامه، فمنهم من قال فى اشتراك العامد و الخاطى انه لا قود على أحدهما، و ألحقوا بها ما لو كان أحدهما عامدا و الآخر شبيه العمد، و منهم من قال شريك الأب انه لا قصاص على أحدهما و وافقنا فى مسأله الخاطى و العامد، و منهم من ألحق شريك السبع لشريك الخاطى فى نفى القصاص عنهم، و الى خلافهم أشار

المصنف بقوله و مقتضى المذهب.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۶: و لو اشترک الأب و الأجنبى فى قتل الولد اقتص من الأجنبى و رد الأب نصف الديه عليه، و كذا لو اشترک المسلم و الكافر فى قتل الذمى فيقتل الكافر ان شاء الولى و يرد المسلم نصف ديته، و كذا الكلام فى اشتراک العامد و الخاطى لو كان الخطأ محضا، لو كان شبيه العمد فالخاطى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۷

و قيل يسقط قصاص الآخر، ذهب إليه أحمد بن حنبل امام الحنابله من العامه، ثمَّ يتدارک حق المجنى عليه بالديه، اى ثمانمائه درهم ديه الكافر الذمى بناء على المشهور نصفها من المسلم و نصفها الآخر من الكافر الذمى.

و قيل: بالتخيير بين القود و أخذ الديه.

و المختار كما عند المشهور و أكثر العامه و الزيديه عدم السقوط لانحلال الحق.

الثانيه: لو اشترک عاقل بالغ مع صبى أو مجنون (۱) فعمدهما خطأ- كما مرّ فى الجزء الأول- فالقصاص يكون على العامد بعد الرد على المقتص منه نصف ديته و لكن الرد هنا انما يكون من عاقله الصبى أو المجنون التى هى الضامنه للخطإ المحض. نعم لو كان خطأ شبيه العمد فان الرد يكون من مال الجانى ان كان له مال، و إلا فمن بيت المال.

الثالثه: لو شاركه سبع (۲) و نحوه لم يسقط القصاص عن الشريک لكن يرد عليه الولى نصف ديته كما هو المشهور عندنا و إن خالف فى ذلک بعض العامه، فمنهم من قال باشتراک العامد و الخاطئ إنه لا قود على أحدهما، بل و كذا العمد و شبه العمد، و منهم من الحق شريک السبع بشريک الخاطئ فى نفى القصاص عنه كل ذلک

منهم لوجوه استحسانيه كالقياس، مما هو معلوم البطلان عندنا.

قال صاحب الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۱: (و كذا لو كان أحدهما عامدا و الآخر خاطئا كان القصاص على العامد بعد الرد و لكن هنا الرد من العاقله.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۱.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۸

المسأله الخامسه قال المحقق: للمحجور عليه لفلس أو سفه استيفاء القصاص لاختصاص الحجر بالمال (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۲. و في قواعد العلامه ۳۰۱: و للمحجور عليه للسّفه أو الفلس المطالبه بالقصاص، و استيفائه و العفو على مال إذا رضـى الجاني فيقسم على الغرماء سواء كان القصاص له أو موروثا و لو قتل و عليه دين، فإن أخذ الورثه الديه قضى منها الديون و الوصايا و لهم القصاص، و ان لم يكن له مال لم يكن عليهم ضمان الديون و غيرها.

و في المسالك ۲/ ۴۷۹ في قوله (للمحجور عليه بفلس أو سفه): هنا مسألتان:

الأولى: إذا كان مستحق القصاص محجورا عليه، نظر إن كان مسلوب العباره كالصبي و المجنون، فعفوه لغو، و ان كان الحجر عليه لحق غيره كالمحجور عليه للفلس، فله أن يقتص، و لو عفى عن القصاص سقط فأما الديه فإن قلنا موجب العمد أحد الأمرين فليس له العفو عن المال، و إذا تعين المال بالعفو عن القصاص صرف إلى غرمائه و لا يكلف تعجيل القصاص أو العفو ليصرف المال إليهم، و ان قلنا بالمشهور من أن موجب العمد القود فان عفى على المال ثبت المال، و ان عفى مطلقا فكذلك يثبت الديه ان قلنا أن العفو المطلق يوجب الديه، كما نقلناه عن بعض الأصحاب، و ان قلنا لا يوجبها لم يثبت و لا يكلّف العفو على مال لأنه تكسب و ليس على المفلس التكسب لما عليه من الديون

كما مرّ، و أما المحجور عليه لسفه و هو المبذر فيصح منه إسقاط القصاص و استيفاؤه فيما يرجع إليه الديه، حكمه حكم المفلس فى عدم صحه العفو عنه. الثانيه:

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۱۹

....

إذا قتل الشخص عمدا و عليه دين فإن أخذ الورثه الديه صرفت فى ديون المقتول و وصاياه كغيرها من أمواله، لما تقدم غير مرّه من ان الديه فى حكم مال الميت سواء وجبت أصاله أو صلحا، و هل للورثه استيفاء القصاص مع بذل الجانى الديه من دون ضمان ما عليه من الديون أو ضمان مقدار الديه منها فيه قولان: أحدهما: و هو الذى اختاره المصنف و قبله ابن إدريس و بعده العلامه فى أكثر كتبه، نعم، لأن موجب العمد القصاص و أخذ الديه اكتساب و هو غير واجب على الوارث فى دين مورثه، و لعموم قوله تعالى فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و قوله تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و الثانى: انه لا يجوز لهم القصاص الا بعد ضمان الدين أو الديه ان كان أقل منه، و قيل ليس لهم العفو أيضا بدونه لروايه عبد الحميد بن سعيد .. و روايه أبى بصير عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. و أجاب المصنف فى النكت عن الروايه بضعف السند و ندورها، فلا تعارض الأصول، و حملها الطبرسى على ما إذا بذل القاتل الديه فإنه يجب حينئذ قبولها، و لا يجوز للأولياء القصاص الا بعد الضمان، فان لم يبذلها جاز القود من غير ضمان، و الأشهر الجواز مطلقا.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۶: و يجوز للمحجور عليه للسفه و الفلس استيفاء القصاص إذا كان بالغا عاقلا لأن القصاص ليس بمال فلا يتعلق به

الحجر فيهما، و لأنه موضوع للتشفى و هو أهل له، و يجوز له العفو أيضا عنه، و الصلح على مال لكن لا يدفع اليه.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۴: إذا كان ولى المقتول محجورا عليه لفلس أو سفه، جاز له الاقتصاص من القاتل، كما جاز له العفو عنه، و يجوز له أخذ الديه بالتراضى، لأنه ممنوع عن التصرف فى الأموال الموجوده عنده، لا عن كل شى ء، فحاله بالإضافه إلى الاقتصاص من القاتل كحال غيره بلا فرق بينهما من هذه الناحيه أصلا، و عليه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۰

من الكتب الفقهيّه كتاب الحجر (۱) بمعنى المنع فهناك أشخاص لو انطبقت عليهم احدى هذه العناوين السته فإنهم يمنعون من التصرّف فى أموالهم و يكونوا من المحجورين عليهم و العناوين هى:

۱- الرقيّه: فإن العبد و ما بيده لمولاه، فاما أن لا يكون مالكا أو محجورا عليه على اختلاف المبانى.

۲- السّفه: فان السفيه الذى لا يميّز بين الشين و الزين، و لا يعرف كيف يتصرّف فى أمواله- و يقابله الرجل الرشيد- فإنه يحجر فى ماله و يمنع من التصرف.

۳- الجنون: سواء كان أدواريا أم إطباقيا فإنه حين الجنون يمنع من التصرف فى أمواله.

۴- الفلس: بفتح الفاء المعجمه و اللّام، و هو من كان مغرما و لا يفى ماله ديون الغرماء فإنه بإذن من الحاكم الشرعى يقسّم ما عنده من المال بين الغرماء بالنسبه، و لا يجوز له أن يتصرف فى ماله الذى هو متعلّق حقّ الديّان.

۵- المرض: فان المريض لو وصّى فى مرض موته فإنه يكون محجورا عليه فيجوز له العفو عن القصاص كغيره مجانا أو مع مطالبه الديه، كما يجوز له أخذ الديه

من القاتل بالتراضى.

الحجر من اللغات المثلثه و معناها واحد فيقرء بكسر الحاء أو ضمّها أو فتحها و لغه بمعنى المنع و اصطلاحا بمعنى المنع الخاص اى يمنع الإنسان من التصرف فى ماله لسبب خاص كالسفه و الجنون فيكون النقل من المعنى اللغوى إلى معنى جديد من النقل المألوف أى من العام الى الخاص.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۱

فيما زاد عن الثلث فإنه متعلّق حق الورثه.

۶- الصباوه: فإن الصبى غير البالغ شرعا يكون محجورا عليه فى تصرّف ماله. انما وليّه يتولّى ذلك، و بعد هذا فالمسأله ذات صور:

الأولى: من كان محجورا عليه لفلس أو سفه فهل هو محجور عليه فى حق القصاص أيضا؟ اتفق الأصحاب إلا شرذمه قليله على أنه غير محجور فى استيفاء القصاص فان الحجر انما يكون فى المال و هذا ليس منه فان استيفاء القود ليس تصرّفا ماليّا حتى يمنع منه.

الثانيه: لو عفا عن الديه و القصاص، فالأولى عدم الجواز فى العفو عن الديه فإنه مغرّم فيلزمه سلب القدره شرعا عن نفسه فى أداء دينه (إلا أن المصنف المحقق الحلى و صاحب الجواهر قالا: نعم لو عفا المفلس على مال أقل من الديه أو أكثر أو مساو و رضى القاتل قسّمه على الغرماء كغيره من الأموال التى يكتسبها و لهما- اى للمفلس و السفيه- العفو مجانا فضلا عن العفو على الأقل من الديه بناء على المختار من عدم وجوب غير القود بقتل العمد، اما على القول بأن الواجب أحد الأمرين فالمتجه عدم جواز عفوهما عن المال منهما كما هو واضح) (۱).

الثالثه: لو كان الولد مفلّسا و جنى شخص على والده عمدا، فقيل يحجر فى أخذ القصاص، و ذهب المشهور

الى العدم فإنه انما يكون محجورا فى المال لا فى حق القصاص، و مستند القول الأول: عموم أدله الحجر، و مستند القول الثانى:

عموم أدله القصاص و الشهره الفتوائيه و الإجماع و قاعده (لكل ذى حق استيفاء هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ راجع فيه الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۲.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۲

....

حقه ما لم يمنع من مطالبته) و هى قاعده مستنبطه من روايات عديده و لعموم السلطنه، وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً.

و المختار ما ذهب اليه المشهور و ان كان فى الشهره و الإجماع فيهما ما فيه.

الرابعه: لو كان الولى مفلسا فهل له أن يعفو عن القصاص و الديه، فذهب المشهور الى جواز ذلك نظرا إلى أدله (من له الحق فله أن يعفو عن حقه) و قيل من الخاصه و بعض العامه ذهبوا الى عدم الجواز، لأنه بأخذه الديه كان قادرا على أداء دينه، و يشكل ذلك بناء على موضوعيّه حكم الحاكم فليس بمديون فإنه كان مفلسا بحكم الحاكم، و المختار القول الآخر فإنه يتخيّر بين القصاص و الديه و العفو، و بناء على الموضوعيّه لو أخذ الديه فليس للغرماء شى ء من ذلك، إلا أنه على الطريقيه يشكل ذلك، فإنه بعد الأخذ يكشف أنه كان له مال من قبل فيعطى للغرماء.

الخامسه: لو كان الولى و المقتول مفلّسين؟ فقيل يلزم الصلح بالديه و يفى ديون الميّت منها، و قيل بالتخيير و إذا رضى بالديه فيوفى دين أبيه، لأنه نوع من التكسّب، و هو ليس بواجب كما فى استطاعه الحج و الزكاه.

و هنا شبهه و هى: ان عنوان التكسب من العناوين العرفيه و ليس من الحقيقيه و العرف

لا يقرّ بهذا المصداق أنه من التكسب، فالمختار انه يجوز له لو أخذ الديه أن يوفى دين أبيه و ان بقى فديته.

و هنا شبهه اخرى و هى: ان الصلح من العقود و حين التصالح بين الولى و الجانى على مال، إما أن يدخل فى ملك الميت المجنى عليه و ليس من الصلح بالنسبه اليه، أو يدخل فى ملك الولى المتصالح فلا يجب حينئذ وفاء دين أبيه،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۳

اللهم إلاـ أن يقال الولى بمنزله الوكيل عن الميت بوكاله شرعيه قهريّه من الولى العام الذى هو أولى بالمؤمنين من أنفسهم و أموالهم. و ربما يقال عند الصلح يدخل فى ملك الولى آنا ما ثمَّ ينتقل الى الغرماء بناء على طريقيه حكم الحاكم.

السادسه: لو كان الولى مفلسا و المجنى عليه غير مديون فتصالح الولى بالديه فيدخل فى ملكه، و بناء على موضوعيه حكم الحاكم فلا يجب حينئذ توزيع الديه بين الغرماء بالنسبه، و لكن بناء على الطريقيه يلزم ذلك كما هو المختار.

و لنا روايه الأزرق (۱) تدل على أخذ الديه و إعطائها لغرماء المقتول كما هو المشهور.

السابعه: لو كان المقتول مديونا و ليس له مال فهل لولى الدم القصاص أو أخذ الديه أو العفو أو التخيير مطلقا، و إذا اقتص فهل يكون ضامنا لدين الوسائل ۱۳/ ۱۱۱ الباب ۲۴ من أبواب الدين الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن أبى على الأشعرى عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان بن يحيى عن يحيى الأزرق عن أبى الحسن عليه السلام فى رجل قتل و عليه دين و لم يترك مالا فأخذ أهله الديه من قاتله عليهم أن يقضوا دينه؟ قال: نعم، قلت: و

هو لم يترك شيئا، قال: إنما أخذوا الديه فعليهم أن يقضوا دينه. و رواه الصدوق بإسناده عن صفوان بن يحيى الأزرق عن أبى الحسن عليه السلام مثله. محمد بن الحسن بإسناده عن أحمد بن محمد عن معاويه بن حكيم عن على بن الحسن بن رباط عن يحيى الأزرق نحوه. و بإسناده عن أبى على الأشعرى مثله. و بإسناده عن الصفار عن معاويه بن حكيم نحوه. و عنه عن أيوب بن نوح عن صفوان بن يحيى عن عبد الحميد بن سعيد قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام و ذكر نحوه. و بإسناده عن صفوان بن يحيى مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۴

المقتول (۱)؟ صاحب الجواهر تعرّض الى هذه الصوره بالتفصيل لا بأس بذكره لما فيه من المناقشه و الفائده فقال: (و هل للورثه استيفاء القصاص من دون ضمان ما عليه من الديون) اى لا تركه عنده فى مقابلها؟ (قيل) و القائل ابن إدريس و من تأخر عنه بل عن ظاهر الأول أو صريحه الإجماع و إن كنا لم نتحققه: (نعم تمسّكا ب) الأصل و العمومات التى منها (الآيه) و هى فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً (سوره الإسراء: ۳۳) و غيرها من الكتاب و السنه (و هو أولى) بل أصح و لا ينافى ذلك كون الديه تركه لو أخذت كما هو واضح (و قيل) و القائل الشيخ فى النهايه (لا) يجوز بل غايه المراد حكايته عن أبى على و القاضى و ابى الصلاح و ابن زهره و الصهرشتى و الكيدرى و صفى الدين محمد بن معد العلوى بل و فى الدروس نسبته الى المشهور بل عن الغنيه الإجماع عليه و كيف كان فهو

(مروى) فى خبر أبى بصير عن أبى عبد اللّه عليه السلام .. إلا انه مع موافقته للعامه ضعيف لا يصلح للخروج عن عموم الأدله و إطلاقها كما اعترف به المصنف فى النكت بل عنه فيها نسبه قول الشيخ إلى الندره.

و عن الطبرسى حمله على ما إذا بذل القاتل الديه فإنه يجب حينئذ قبولها و لا يجوز للأولياء القصاص إلا بعد الضمان فان لم يبذلها جاز القود من غير ضمان. و فيه- مع أنه خرق للإجماع المركب- أنه لا فرق بين البذل و عدمه بالنسبه إلى عموم الأدله نعم الخبر المزبور مختل المتن باعتبار فرقه بين الهبه و بين القود فيجوّز للوارث الأول دون الثانى و هما مشتركان فى تفويت حق الدين بل و باعتبار قوله عليه السلام فيه (ان أصحاب الدين هم الخصماء) المناسب لتفريع عدم جواز الهبه. كل ذلك مع أن المحكى عن ابن على فى المختلف أنه قال: (لا يجوز للأولياء العفو إلا إذا ضمنوا الديه) و نقلوا خلافه فى المقام و ليس ذلك إلا لاتحاد الحكم فى المقامين و لكن عباره النهايه لا تخلو من

ذهب المشهور الى التخيير و ذلك للأدله العامه الدالّه على ذلك كما مر. و قيل تشويش فى الجمله .. و بالجمله ما فيه من الفرق المزبور فى غايه الإشكال خصوصا بعد ما عن المبسوط من (أن الذى رواه أصحابنا أنه لم يكن لوليه العفو على غير مال و لا القود إلاـ أن يضمنوا حق الغرماء) بل و بعد ما فى خبر أبى بصير الآخر أيضا المروى فى التهذيب و الفقيه .. بل و خبره الآخر المروى عن الفقيه

أيضا .. و بذلك يظهر لک عدم الوثوق بهذه النصوص و إن أمكن القول بان ما دل منها على الضمان فى خصوص القود مجبور بالشهره المحكيه فى الدروس و الإجماع المحكى فى الغنيه بل قد يقال بذلك أيضا فى صوره العفو بناء على عدم الفرق بين المسألتين إلاـ أن الجرأه على مخالفه العمومات المزبوره- المعتضده بالأصل و ببعض ما فى النصوص المذكوره و الشهره المتأخره بل و بما يظهر من نسبه المصنف ما فى النهايه إلى الندره من الشهره المتقدمه التى يوهن بها إجماع ابن زهره- فى غايه الصعوبه و لا أقل من الشك و قد عرفت أن الأصل يقتضى العدم و اللّه سبحانه هو العالم. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه (الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۴).

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۴: إذا قتل شخص، و عليه دين، و ليس له مال، فان كان قتله خطأ أو شبه عمد، فليس لأولياء المقتول عفو القاتل أو عاقلته عن الديه، إلا مع أداء الدين أو ضمانه، و ان كان القتل عمدا فلأوليائه العفو عن القصاص و الرضا بالديه- و لا بد عندئذ من أداء الدين، فان الدين مال الميت كما دلت عليه معتبره إسحاق بن عمار- و ليس لهم العفو عن القصاص بلا ديه، فإن فعلوا ذلك ضمنوا الديه للغرماء تدل على ذلك صحيحه أبى بصير المتقدمه و يؤيدها روايه على بن أبى حمزه عن أبى الحسن موسى قال: (قلت له جعلت فداک رجل قتل رجلا متعمدا أو خطأ و عليه دين، و ليس له مال، و أراد أولياؤه أن يهبوا دمه للقاتل؟ قال: ان وهبوا دمه ضمنوا ديته (الوسائل ج ۱۹ باب ۵۹ حديث ۲).

القصاص على ضوء

لو أراد القود فإنه يضمن الديه لروايه الكلينى (۱) عن أبى بصير، و هو من المشترک بين أنفار، و الثقه منهم انما هو ليث بن البخترى أبو محمد المرادى و هو من الأجلّاء (۲) و فى سند الكلينى عليه الرحمه محمد بن الحسين بن أبى الخطاب و هو حسن عن محمد بن أسلم الجبلى عن يونس بن عبد الرحمن عن ابن مسكان عن أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام فى الرجل يقتل و عليه دين و ليس له مال فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله و عليه دين، فقال: ان أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل، فان وهبوا أولياؤه ديه القاتل فجائز، و إن أرادوا القود فليس لهم ذلک حتى يضمنوا الديه للغرماء، و الّا فلا.

و هذه الروايه تدل على الضمان لو أراد القصاص، و لكن نوقشت الروايه سندا و متنا فإنه فى السند (أسلم) (۳) و عند النجاشى كان غاليا فاسد الحديث، لكن للروايه سند آخر فى التهذيب خاليا و سالما من أسلم. و اما إشكال المتن فإنها مضطربه لوجود روايه أخرى عن أبى بصير (۴) بمتن آخر.

الوسائل ۱۳/ ۱۱۲ باب ۲۴ من أبواب الدين الحديث ۲.

راجع ترجمته فى كتاب (معجم رجال الحديث ۱۴/ ۱۴۰ رقم الراوى ۹۷۷۵) و من القوم من ذمّه و منهم من مدحه.

الوسائل ج ۱۹ ص ۹۲ باب ۵۹ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱.

و راجع ترجمته فى كتاب (معجم رجال الحديث ۱۵/ ۷۸ رقم الراوى ۱۰۲۲۷.

الوسائل ۱۹/ ۹۲ باب ۵۹ الحديث ۱- محمد بن الحسن بإسناده عن يونس عن ابن مسكان عن أبى بصير يعنى المرادى قال: سألت أبا عبد

اللّه عليه السلام عن رجل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۷

و لكن لا اضطراب فى المتن، فإنه لا منافاه بين الصلح و الهبه على الديه، و بين مطالبه القصاص فيضمنوا الديه.

و قيل: الروايه توافق العامه فهى للتقيه، و لكن يشترط عندى فى حملها على التقيه أن تكون صادره فى زمن يكون مفادها مطابقا للحكم الرسمى لخلفاء الجور، بحيث لا يمكن للإمام عليه السلام أن يصرّح بالحق، و هذا المعنى غير ثابت فيما نحن فيه.

و قيل: قد أعرض عنها الأصحاب، و لكن إنما إعراضهم يوجب وهنها لو كانوا من القدماء، و لمّا يثبت ذلك.

نعم عند المعارضه بينها و بين تلك الأدله العامه فإنها لا تقاومها، كما هو الانصاف و المختار.

قتل و عليه دين و ليس له مال فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله و عليه دين؟ فقال:

ان أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل، فان وهب أولياؤه دمه للقاتل ضمنوا الديه للغرماء، و الّا فلا. و بإسناده عن محمد بن أحمد عن محمد بن أسلم الجبلى عن يونس بن عبد الرحمن مثله. محمد بن على بن الحسين بإسناده عن محمد بن أسلم عن يونس بن عبد الرحمن مثله.

فالروايه الأولى تقول: ان أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان وهبوا أولياؤه ديه القاتل فجائز و ان أرادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الديه للغرماء و الّا فلا.

و الثانيه تقول: ان أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان وهب أولياؤه دمه للقاتل ضمنوا الديه للغرماء و الّا فلا.

فبين المتن اضطراب و اختلاف كما هو واضح.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۸

المسأله السادسه قال المحقق قدس سره: إذا قتل جماعه على التعاقب ثبت لولى كل واحد منهم القود

و لا يتعلق حق واحد بالآخر فان استوفى الأول سقط حق الباقين لا

الی بدل (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۶. قال العلامه فی القواعد ۳۰۰: إذا تعدد القتیل و القاتل واحد استحق القصاص بسبب کل مقتول فلو عفی بعض المستحقین کان للباقی القصاص، فان اجتمعوا علی المطالبه فقتلوه استوفوا حقوقهم، و هل لبعض المطالبه بالدیه و للباقین القصاص إشکال، و فی وجوب قتله بواحد اما بسابق أو بقرعه أو مجانا- أی بلا قرعه- و أخذ الدیات للباقین إشکال أیضا. و لا فرق بین الترتیب و الجمع فی القتل، و لو بدر واحد فقتله استوفی حقه، و کان للباقین المطالبه بالدیه علی إشکال ینشأ من فوات الاستحقاق بفوات المحل.

و فی المسالک ۲/ ۴۸۰ فی قوله (إذا قتل جماعه): إذا قتل الواحد جماعه فان کان قتلهم دفعه واحده بأن هدم علیهم بناء أو جرحهم و ماتوا جمیعا لم یکن أحدهم أولی بالقود من الآخر، بل إن اجتمعوا فی الاستیفاء فقتلوه استوفوا حقوقهم، و ان قتله واحد بالقرعه أو مطلقا استوفی حقه، لأن له نفسا مکافئه، و فی استحقاق الباقین حینئذ الدیه وجهان: من ان الواجب فی العمد القصاص و قد فات محله، و من استلزامه أن یطلّ دم امرئ مسلم، فینتقل الی بدلها و هو الدیه ان لم یکن الواجب ابتداء أحد الأمرین، و الأول اختیار الشیخ و الثانی هو الأجود. و مما ذکرناه یظهر وجه التردد، و هل لبعضهم طلب القود و للباقین الدیه وجهان مرتبان، و ان قتلهم علی التعاقب یثبت لکل واحد

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۲۹

المسأله ذات صورتین: فاما أن تکون الجنایه من واحد علی جماعه بنحو التعاقب أو تکون دفعه واحده، و المحقق یذکر الأولی و صاحب الجواهر فی آخر

كلامه يذكر الثانيه (١).

منهم القود أيضا، لكن هل يقدّم السابق فى الاستيفاء أم يستوون وجهان: من ان السابق قد استحق القصاص منفردا من غير معارض قبل تعلق حقوق الباقين فيقتص له، و فى أخذ الديه للباقين الإشكال السابق، و من أن السبب الموجب لاستحقاق القصاص هو قتل النفس المكافئه عمدا ظلما، و هو متحقق فى الجميع فيستوون فيه تقدّم أحدهم بالقرعه أو باجتماعهم على الاستيفاء كما مرّ، و على كل تقدير فان بادر أحدهم و استوفى وقع موقعه، لأن له نفسا مكافئه، فقد استوفى تمام حقه من غير زياده، و ان أساء حيث لا يكون هو السابق على القود بتقديمه أو لم نقل بالتخيير، و يبقى الإشكال فى سقوط حق الباقين من حيث فوات متعلق القصاص أو الانتقال إلى الديه و هو الأجود.

و فى تكمله المنهاج ٢/ ١٣٦: إذا قتل واحد اثنين على التعاقب أو دفعه واحده ثبت لأولياء كل منهما القود، فان استوفى الجميع مباشره أو تسبيبا فهو، و ان رضى أولياء أحد المقتولين بالديه و قبل القاتل أو عفوا عن القصاص مجانا، لم يسقط حق أولياء الآخر، لإطلاق الكتاب و السنه المقتضى لثبوت السلطنه لكل من أولياء المقتولين على القاتل على نحو الاستقلال و عدم الموجب لسقوطها عنه بعفو البعض عن القصاص.

المصدر نفسه ص ٢١٨ قال و لا فرق فى جميع ما ذكرناه بين قتل الواحد الجماعه دفعه واحده بأن ألقى عليهم جدارا مثلا أو على التعاقب إلا فى تقديم السابق فى الاقتصاص و إلا فالقود أيضا ثابت لكل واحد منهم مستقلا و ليس اتحاد السبب موجبا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ٤٣٠

فالأولياء اما ان يقتصوا من الجانى دفعه

واحده فلا شی ء لهم، کما لو اقتصّ واحد منهم مع استیذان الآخرین و إذنهم.

و إن أقـدم أحدهم من دون استئذانهم فهل یسـقط حق الآخرین؟ بما انه لکل واحد حق مسـتقل للانحلال کما مر، فإنه یتدارک حق الآخرین بالدیه من قبل الولی المقتص إن کان له مال و إلا فمن بیت المال، و ربما یقال بالقرعه بعد القتل أو قبله، فإن خرج باسم المقتص فقد صدر من أهله و وقع فی محلّه، و إلا فلا، و ربما یقال بالمصالحه أو أن یؤخذ من بیت المال کما هو الأحوط.

و قیل: لو کانت الجنایه علی التعاقب فیقتص الأول و البقیه تأخذ الدیه، و لو تقدّم الثانی فقیل قد أساء و لکن سقط حق الآخرین، و قیل کلهم علی حد سواء فلیس لأحد أن یتقدم فی أخذ القصاص، و لو فعل فقد أساء و یتدارک دیه الآخرین.

و قال المحقق: و لو بادر أحدهم غیر الأول فقتله فقد أساء، و لکن سـقط حق الآخرین، و فیه الاشکال من تساوی الکل فی سبب الاستحقاق.

و قال الشـیخ عثمان البسـطمی من فقهاء العامه یسقط دیه المتقدم للقصاص و البقیه من الأولیاء یأخذون من الدیه بالنسبه لا الدیه الکامله.

و المختار یترتب علی بیان الدلیل، و ذلک أن الجانی بالقتل الأول اشتغلت ذمته بالقود، و بقتله الثانی لا یقال بالدیه لأنها بدل، و ثبتت لو کان المبدل منه و هو القصاص ثابت، و هنا قد سـقط بالقتل الأول فإن القصاص فی طول الدیه، للاشتراک فی القصاص المقتضی للضمان لو استوفی أحدهم کما هو واضح و حینئذ فالبحث الأول جار بعینه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۱

و لما سقط تسقط الدیه أیضا، نعم

يتـدارك ديه الثانى و هكـذا الآخرين من بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسـلمين، و هذا هو المختار. اللهم إلا أن يقال ان الديه فى عرض القصاص، كخصال الكفاره فيصبح أخذها من تركه القاتل.

ثمَّ لو عفى الأول فينقل الحق للثانى، و لو عفى الثانى فالثالث و هكذا.

ثمَّ هناك روايه (١) تدل على ما هو المختار، و لكن البعض أشـكل فيها و لا ضير فى ذلك فان ما اخترناه انما هو مطابق للقاعده (٢).

الوسائل ج ١٩ ص ٨۴ باب ۵٢ من أبواب القصاص فى النفس الحـديث ٣- و عنه عن احمـد عن ابن محبوب عن عبـد الرحمن عن أبى عبـد اللّه عليه السـلام قال: سألته عن رجل قتل رجلين عمـدا و لهما أولياء فعفا أحـدهما و أبى الآخرون قال: فقال: يقتل الذى لم يعف و إن أحبّوا أن يأخذوا الدّيه أخذوا. الحديث و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد ابن محمد.

و هنـا صوره أخرى لم يـذكرها سيدنا الأسـتاذ و قـد تعرّض لهـا صـاحب الجواهر فقـال: و لو قتله أجنبى خطأ ففى القواعـد كان للجميع الـديه عليه بـالسويه و أخـذ ولى كـل واحـد منهم من تركته كمـال حقه على إشـكال و فيه مـا لا ـ يخفى و إن وافقه عليه الأصـبهانى فى شـرحه لها ضـروره كون ديه الخطأ من جمله التركه فالكلام فى تعلق حق من له القصاص بعد فوات محلّه فى غير المسـأله المنصوصه هو الكلاـم السابق. و احتمال القول بأن الـديه عوض الرقبه التى كانت مسـتحقه لهم فينتقل العوض إليهم نعم فى التكمله الإشـكال المزبور يدفعه عدم اقتضاء ذلك انتقال العوض إذ ليست هى مالا و انما هى عوض شـرعى يستحقه الوارث و لا دليل على انتقاله

لمن يكون له القصاص و أولى من ذلك ما لو قتله أجنبى عمدا و دفع الديه صلحا مع الورثه. اللهم إلا أن يكون إجماعا أو دليلا معتدا به فى إثبات ذلك و اللّه العالم. (الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۹).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۲

المسأله السابعه قال المحقق: لو وكّل فى استيفاء القصاص فعزله قبل القصاص، ثمَّ استوفى

فان علم فعليه القصاص و إن لم يعلم فلا قصاص و لا ديه. اما لو عفى الموكل ثمَّ استوفى و لمّا يعلم، فلا قصاص أيضا و عليه الديه للمباشره، و يرجع بها على الموكّل، لأنه غار (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۹: (لو وكّل فى استيفاء القصاص) فإنه لا خلاف و لا إشكال فى صحته بل الإجماع بقسميه- المحصّل و المنقول- عليه كما تقدم الكلام فيه فى كتاب الوكاله (ج ۲۷ ص ۳۸۲) و حينئذ فلو عزله قبل استيفائه (القصاص ثمَّ استوفى فان علم) الوكيل بالعزل و مع ذلك استوفاه (فعليه القصاص) بلا خلاف و لا إشكال ضروره تحقق عنوانه فيه نعم لو ادعى النسيان قيل: إنه لا يقتل و تكون الديه فى ماله و فيه بحث.

و فى قواعد العلامه ۳۰۰: و لو وكّل فى استيفاء القصاص فعزله قبله- قبل الاستيفاء- ثمَّ استوفى، فان علم فعليه القصاص، و ان لم يعلم فلا قصاص و لا ديه، و لو عفى الموكّل فاستوفى عالما فهو قاتل عمد، و ان لم يعلم فلا قصاص و عليه الديه للمباشره، و يرجع بها على الموكّل لأنه غرّه، و يحتمل عدم الضمان، لأن العفو حصل عند حصول سبب الهلاك، فصار كما لو عفى بعد رمى السهم، و يمكن الفرق بعدم الاختيار هنا بخلاف الوكيل فإنه يقتل مختارا، أو يحتمل عدم الرجوع على الموكّل لأنه

فعل ما ندب الشرع اليه و لم يوجد منه تغرير، و لو كان العفو بعد الاستيفاء لم يكن له أثر، و لو اشتبه فكذلك لأصاله بقاء الحق و براءه المستوفى عن القصاص و الديه، و لو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۳

....

ادّعى الولى قتله بعد العلم بالعفو قدّم قول الوكيل مع اليمين لأصاله براءه ذمته، و فى الكفاره إشكال ينشأ من أنه أقدم بحكم الحاكم و من مساواته المرامى الى صف الكفار و هو لا يعلم إسلام المرمىّ، و لو اقتص الوكيل بعد موت الموكّل جاهلا بموته، فان كان بإذن الحاكم، فالديه فى بيت المال.

و فى المسالك ۲/ ۴۸۰: قد سبق فى الوكاله ان التوكيل فى استيفاء القصاص جائز، و الخلاف فيما لو عزل الموكل الوكيل فى غيبته، هل ينعزل بمجرد العزل أم يتوقف على علمه بالعزل، و ما فى معناه فاذا وكله فى القصاص و استمر على ذلك الى أن استوفاه وقع موقعه للموكل و ان راجع فى الوكاله، فإن علم الوكيل بالعزل قبل الاستيفاء لم يجز له بعد ذلك الاقتصاص، فان فعل فعليه القود، كما لو استوفى الأجنبى، و ان لم يعلم بالعزل و قلنا لم ينعزل بدون العلم به و ما فى معناه، وقع الاستيفاء موقعه أيضا، كما لو فعله قبل العزل، و ان قلنا بأنه ينعزل بنفس العزل فلا قصاص على الوكيل، لأنه فعل فعلا مأذونا فيه شرعا ظاهرا، و فى وجوب الديه و الرجوع بها على الموكل حيث غرّه وجهان يأتى مثلهما فى العفو، و ان لم يعزله لكن عفى عن القصاص، فان كان بعد استيفاء الوكيل فلا حكم له، و ان كان قبله فان علم

به قبل القتل ثمَّ فعل فعليه القصاص، كما لو قتله، و ان كان جاهلا فلا قصاص لأنه مقدور لبنائه على الأصل و إذن الشارع له فيه، فان ادعى على الوكيل العلم بالعفو و أنكر صدق بيمينه، و ان نكل حلف الوارث و استحق القصاص، و أما الديه ففى وجوبها وجهان يذكرهما المصنف كما يذكر مسأله وجوب الكفاره فيما لم تجب الديه و فيها وجهان، و كذلك مسأله هل يرجع من غرم على العافى و ان فيها وجهان أيضا فراجع.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۶: و يجوز التوكيل فى استيفائه، لأنه من الأفعال التى تدخلها

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۴

....

النيابه، إذ لا تعلّق لغرض الشارع فيه بشخص معين، فلو عزله الموكّل و اقتص الوكيل، و لمّا يعلم بالعزل، فلا شى ء عليه من قصاص و لا ديه، لأن الوكيل لا ينعزل الا مع علمه بالعزل كما تقدم، فوقع استيفاؤه موقعه، أما لو عفى الموكل فاستوفى الوكيل بعده قبل العلم فلا قصاص أيضا لكن عليه الديه لمباشرته، و بطلان وكالته بالعفو، كما لو اتفق الاستيفاء بعد موت الموكّل أو خروجه عن أهليه الوكاله و يرجع بها على الموكل لغروره بعدم اعلامه بالعفو، و هذا يتم مع تمكنه من الاعلام و الّا فلا غرور، و يحتمل حينئذ عدم وجوبها على الوكيل لحصول العفو بعد وجود سبب الهلاك كما لو عفى بعد رمى السهم.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۷: لو وكّل ولى المقتول من يستوفى القصاص ثمَّ عزله قبل الاستيفاء، فان كان الوكيل قد علم بانعزاله و مع ذلك أقدم على قتله فعليه القود- بلا خلاف و لا إشكال لأنه قتل ظلما و عدوانا- و ان

لم يكن يعلم به فلا قصاص و لا ديه- لأن الوكيل لا ينعزل الّا بعلمه بالعزل، فما لم يعلم تكون وكالته باقيه و تصرفاته نافذه- و أما لو عفا الموكّل القاتل و لم يعلم به الوكيل حتى استوفى فعليه الديه- لأن الوكاله قد بطلت بارتفاع موضوعها و هو حق الاقتصاص فيدخل قتله هذا فى شبيه العمد، فتثبت الديه- و لكن يرجع بها الى الموكل- لأنه قد استوفى بأمره الموجب للضمان- و كذلك الحال فيما إذا مات الموكل بعد التوكيل و قبل الاستيفاء.

و من كتب العامه جاء فى الفقه على المذاهب الأربعه ۵/ ۲۶۹: و لو وكل الولى غيره فى استيفاء القصاص، ثمَّ عفا، فاقتص الوكيل جاهلا بذلك، فلا قصاص عليه لعذره و الأظهر وجوب الديه، لأنه بان أنه قتله بغير حق، فتجب على الوكيل ديه مغلظه، لورثه الجانى، لا للموكل، و الأصح أن الوكيل لا يرجع بالديه على الثانى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۵

و المسأله ذات صور:

الأولى: لو عزل الموكل وكيله الذى وكّله ليستوفى حق القصاص فإما ان يعلم بذلك العزل أو لا يعلم؟ و إن علم فاما أن يقتص من الجانى أو لم يفعل ذلك؟

و إذا ارتكب القود، فاما أن يدعى النسيان أو لا يدعى ذلك؟

و الكلام فيما لو ادّعى النسيان و كان عالما بالعزل فقيل يقتص منه، و ذهب المشهور الى عدمه، و مستند قولهم قاعده الدّرء و قاعده (الدعوى التى لا يعلم صدقها إلا من قبل مدّعيها) (و ما كان من الأمور القلبيه فلا يعلم صدقها إلا من قبل صاحبها) فيقبل قوله حينئذ.

و قيل بعدم قبول قوله لما له من العلم بالعزل فيستصحب ذلك، فلا يقبل- أمكن

الموكل اعلام الوكيل بالعفو أم لا- لأنه محسن بالعفو.

و فى المهذب ۲/ ۱۸۹: و ان وكل من له القصاص من يستوفى له ثمَّ عفا، و قتل الوكيل و لم يعلم بالعفو، ففيه قولان: أحدهما: لا يصحّ العفو لأنه عفا فى حال لا يقدر الوكيل على تلافى ما وكل فيه فلم يصحّ العفو، كما لو عفا بعد ما رمى الحربه إلى الجانى، و الثانى: يصحّ لأنه حق له فلا يفتقر عفوه عنه الى علم غيره، كالإبراء من الدين و لا يجب القصاص على الوكيل لأنه قتله و هو جاهل بتحريم القتل، و أما الديه فعلى القولين: ان قلنا ان العفو لا يصحّ لم تجب الديه كما لا تجب إذا عفا عنه بعد القتل و ان قلنا يصح العفو وجبت الديه على الوكيل لأنه قتل محقون الدم، و لا يرجع بما غرمه من الديه على الموكل، و خرج أبو العباس قولا آخر انه يرجع عليه لأنه غرّه حين لم يعلمه بالعفو .. و لكن الموكل هاهنا محسن فى العفو غير مفرط.

و قد تعرض الى هذه المسأله بالتفصيل صاحب المغنى ۹/ ۴۶۷ و كذلك مسائل أخرى فى الوكاله و العفو فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۶

....

دعواه النسيان، و لكن هذا من الأصل المثبت المردود، فالمختار القول الأول لقوه دليله.

الثانيه: فيما لو يعلم بالعزل و اقتص من الجانى، فقيل يكون كالأجنبى فيقتص منه، بناء على ان الميزان هو العزل الواقعى و قد وقع و إن لم يعلم ذلك.

و المشهور ذهب الى عدم الضمان عليه مطلقا لا القصاص و لا الديه كما قاله المحقق عليه الرحمه.

الثالثه: لو أشهد الموكّل على عزله وكيله ثمَّ وقع القتل منه

فقیل: لا یقتص من الوکیل إلا أنه تؤخذ الدیه منه و هو یرجع الی الموکّل فیأخذها منه، و إن لم یشهد علی عزله فالوکاله باقیه حتی القتل، فلا شی ء علیه.

و مستند الأقوال یرجع الی ما فی الوکاله من المبانی، فإنه لو عزل الموکّل وکیله و لم یعلم الوکیل بذلک فهل تبقی وکالته ساریه المفعول أو أن المیزان الوکاله الواقعیه و قد زالت بالعزل؟ و الأول ذهب الیه المشهور منهم شیخ الطائفه فی النهایه و تلامذته کابن البراج و ابن زهره و هکذا حتی فقهاء عصرنا الحاضر، و علیه فیما نحن فیه لو اقتص الوکیل بعد عزله و عدم علمه فلا قود و لا دیه علیه.

و ان کان المبنی العزل الواقعی فلو اقتص من الجانی و هو معزول، فإنه لا یقتص منه للشبهه الدارءه (تدر الحدود بالشبهات) کما لنا حدیث الرفع الدال علی ذلک، و لکن تؤخذ الدیه منه و هو یرجع الی موکّله فی ذلک و الیه أشار العلامه فی قوله (علی رأی).

و قیل بالتفصیل بین الاشهاد علی عزله و غیره. و المختار هو القول الأول

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۷

....

لقاعده (السبب أقوی من المباشر) و لقاعده (المغرور یرجع علی من غرّه).

ثمَّ الأصل المثبت إنما یؤخذ به فی الأمارات فإن الظن باللازم یستوجب الظن بالملزوم، إلا أنه فی الأصل الاستصحابی لیس بحجه کما هو ثابت فی محلّه.

و حینئذ لو عزل ولی الدم وکیله فی استیفاء القصاص، فان علم قبل الاستیفاء فلیس له ذلک و یکون أجنبیّا فلو فعل فإنه یقتص منه، و ان علم بعد الاستیفاء فلا یقتص منه إذ لم یتعمد ذلک، إنما یقال بأخذ الدیه منه فان العلم لیس

شرطا فى الأحكام الوضعيه بخلاف التكليفيه، نعم يرجع الوكيل إلى الولى فيأخذ منه الديه فإنه يكون مغرورا و يرجع الى من غرّه، كما أن السبب أى ولى الدم الموكّل أقوى من المباشر الوكيل.

الرابعه: إذا وكّل الولى من ليس أهلا لاستيفاء القصاص بان كان صبيّا أو مجنونا ثمّ ظهر ذلک، فتاره لم يعلم الموكّل بذلک بأنه غير بالغ مثلا- و اقتصّ الصبى فلا شى ء عليه، و أخرى بالعكس بان كان الموكل صبيّا و لم يعلم الوكيل بذلک فلا شى ء عليه أيضا، و اما إذا كان عالما بذلک فلا يجوز له أن يستوفى القصاص من الجانى، فإنه بمنزله الأجنبى فى ذلک و أعمال الصبى بمنزله العدم.

الخامسه: لو مات الموكّل و لم يعلم الوكيل بذلک و استوفى القصاص فعليه الديه فإنه من شبه العمد، و إذا علم قبل القصاص بموته فلا يجوز له ذلک، و ان فعل فإنه يقتص منه.

السادسه: إذا كان الوكيل قاطعا بوكالته و الحال لم يكن ذلک فى الواقع، فاستوفى القصاص فلا قود عليه، انما تؤخذ الديه منه الاستناد القتل اليه، و فى

الضمانات يكفى صحه الاستناد فيكون استيفائه من شبه العمد، فتؤخذ الديه من ماله ان كان له مال، و إلا فمن بيت المال.

السابعه: لو عفا الموكّل عن القصاص ثمّ استوفى الوكيل القصاص و لم يعلم بعفو الموكّل فلا قصاص عليه (۱)، و لكن عليه أن يدفع الديه لاستناد القتل اليه و يرجع بها على الموكّل لأنه غار، فالحاكم قاعده (المغرور يرجع الى من غرّه) و قيل: ترجع ورثه الجانى إلى الموكّل دون الوكيل، و قيل: بالتفصيل بين ان يكون فى الظاهر مأذونا من قبل حاكم

الشرع فی الاستیفاء فیکون القتل حینئذ شرعیا فتأخذ الدیه من بیت المال فإنه یکون من خطأ الحاکم، و إن لم یکون مأذونا فمنه، و لکن لا معنی لهذا التفصیل فان المقصود هو إذن ولی الدم لا إذن الحاکم.

الثامنه: فی القتل الخطئی بنص الآیه الشریفه، علی القاتل الکفاره و الحق به بالأولویه شبه العمد، فلو کان الوکیل یرجع فی الدیه إلی الموکّل فهل یرجع فی الکفاره کذلک؟ ذهب العلامه الی ان کل من یتضرر من التعزیر فإنه یرجع الی من أغرّه، فالوکیل حینئذ یرجع فی الکفاره إلی الموکل أیضا، و قیل: بعدم الرجوع فإن الکفاره حق اللّه و هو علی الوکیل المباشر فی القتل، و لکن السبب و هو الموکّل أقوی من المباشر، فالموکل هو السبب فی التضرر من جهه تغریره فیرجع الوکیل الیه فیها أیضا.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۱۹.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۳۹

المسأله الثامنه قال المحقق: لا یقتص من الحامل حتی تضع و لو تجدّد حملها بعد الجنایه (۱).

اشاره

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۲: و کان من زنا بلا خلاف أجده بل فی کشف اللثام الاتفاق علیه لکونه إسرافا فی القتل و لغیر ذلک مما هو واضح و معلوم من روایات الحدود و غیرها نعم هو کذلک مع تحقق الحمل بالأمارات الداله علیه فإن لم یکن و لا ادعته فلا إشکال فی القصاص منها و إن احتمل للأصل و غیره.

و فی قواعد العلامه ۳۰۱ المطلب الرابع: فی زمان الاستیفاء: إذا وجب القصاص فی النفس علی رجل أو امرأه لا حبل لها، فللولی الاستیفاء فی الحال، و لا یرعی صفه الزمان فی حرّ أو برد، و یستحب إحضار جماعه کثیره، لیقع الزجر، و الحبلی یؤخر استیفاء القصاص منها الی أن تضع، و لو تجدّد حملها بعد الجنایه،

و لا يجوز قتلها بعد الوضع، الّا أن يشرب الولد اللّبأ، لأن الولد لا يعيش بدونه، ثمَّ ان وجد مرضع قتلت، و الا انتظرت مده الرضاع، و لو ادّعت الحبل ثبت بشهاده أربع من القوابل، و لو لم يوجد شهود فالأولى الاحتياط بالصبر الى أن يعلم حالها، و لو طلب الولىّ المال لم يجب اجابته و لو قتلت و ظهر الحمل فالديه على القاتل، و لو لم يعلم المباشر و علم الحاكم و أذن، ضمن الحاكم خاصه. و كذا لا يقتص منها فى الطرف، حذرا من موتها أو سقوط الحمل بألمها، و كذا بعد الوضع الى أن يوجد المرضع أو يستغنى الولد.

و فى المسالک ۲/ ۴۸۰ فى قوله (لا يقتص من الحامل): المرأه الحامل لا يقام عليها القصاص فى النفس و لا فى الطرف و لا حد من حدود اللّه تعالى قبل الوضع، لما فى إقامتها من هلاک الجنين و الخوف عليه، و الجنين برئ لا يهلک بجرمه غيره، و لا فرق بين أن يكون الولد من حلال أو حرام، و لا بين أن يحدث بعد وجوب العقوبه أو قبله،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۰

....

و إذا وضعت فلا يستوى العقوبه أيضا حتى ترضع اللبأ، لأن المولود لا يعيش الّا به على ما أطلقه جماعه حكما و توجيها، و ردّ بالوجدان بأنه قد تموت المرأه فى الطلق و يعيش الولد بلبن غيرها، و لأن الأغلب الأول فيكفى فى اعتباره، خصوصا مع قصر مدته فيحتمل تأخير الاستيفاء فيها ليزول الخطر عن المولود، ثمَّ إذا أرضعته اللبان فان لم يكن هناک من يرضع و لا ما يعيش به المولود به من لبن بهيمه و

غيره، ففى وجوب امهالها الى أن توجد مرضعه أو ما يعيش به وجهان أصحهما ذلك. و لو بادر مستحق القصاص و الحال هذه فقتلها، فمات الطفل احتمل كون المستوفى قاتل عمد للولد يلزمه القود .. و الوجه الثانى: جواز المبادره إلى قتلها فضلا عن عدم الضمان، و لا يبالى بالولد و للبحث صله فراجع، ثمَّ قال المصنف: و لو ادعت المرأه أنها حامل فهل يمنع عنها بمجرد دعواها؟ فيه وجهان: لاـ لأـن الأصل عدم الحمل فلا يترك اقامه الواجب إلا ببينه تقوم على ظهور مخايله، و أصحّهما: نعم، لأن للحمل أمارات تظهر و أمارات تخفى، و هو عوارض تجدها الحامل من نفسها، و تختص بمعرفتها، و هذا النوع يتعذر إقامه البينه، فينبغى أن يقبل قولها فيه كالحيض .. فحينئذ فينتظر الى أن يظهر مخائل الحمل فيستمر و يتيقن العدم.

و فى الإيضاح ۴/ ۶۲۹: إذا قتلت المرأه مكافئا لها عمدا ظلما فوجب القصاص فادعت كونها حاملا فإن أقامت أربعا من القوابل يشهدون بالحبل ثبت الحمل، و وجب تأخيرها فى القصاص الى أن تضع و ان لم يكن لها شهود، فالأقرب وجوب التأخير الى أن يتحقق حالها، اما لم يعلم خلوها من الحمل أو بوضعها لأنه أحوط، لأنه يمكن صدقها فيلزم من قتلها إتلاف نفس عمدا ظلما و هو لا يجوز، فلا يمكنه الحاكم من ذلك و يحتمل ضعيفا قتلها فى الحال لوجود السبب و عدم العلم بالمانع، و الأصل عدمه،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۱

....

و الأصح الأول لأن الدماء مبنيه على الاحتياط التام.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۶: و لا يقتص من الحامل حتى تضع، و ترضعه اللبأ مراعاه لحق الولد، و يقبل

قولها فى الحمل و ان لم تشهد القوابل به، لأن له أمارات قد تخفى على غيرها و تجدها من نفسها، فتنتظر المخيّله الى أن تستبين الحال. و قيل لا يقبل قولها مع عدم شهادتهن لأصاله عدمه، و لأن فيه دفعا للولى عن السلطان الثابت له بمجرد الاحتمال، و الأول أجود، و لا يجب الصبر بعد ذلك، الا أن تتوقف حياه الولد على إرضاعها، فينتظر مقدار ما تندفع حاجته.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۳۸: لا- يقتص من المرأه الحامل حتى تضع- بلا خلاف بين الأصحاب، بل ادعى الاتفاق عليه و ذلك تحفظا على الحمل، فإنه محترم، فلا يجوز إتلافه- و لو كان حملها حادثا بعد الجنايه، أو كان الحمل عن زنا، و لو توقفت حياه الطفل على إرضاعها إياه مده، لزم تأخير القصاص الى تلك المده- و ذلك لوجوب حفظ النفس المحترمه- و لو ادعت الحمل قبل قولها على المشهور، إلا إذا كانت اماره على كذبها و فيه إشكال بل منع- نسب المحقق قدس سره فى الشرائع الخلاف الى بعض، و كيف كان فان كان فى المسأله إجماع فهو، و بما أنه لا إجماع فيها كما عرفت، فلا دليل على قبول قولها. و أما الآيه المباركه: و لا يحلّ لهن أن يكتمن ما خلق اللّه فى أرحامهن فهى وارده فى خصوص المطلقه، فلا إطلاق لها، و أما روايه الفضل بن الحسن الطبرسى فى مجمع البيان عن الامام الصادق عليه السلام فى قوله تعالى وَ لَا يَحِلُّ لَهُنَّ .. قال: قد فوّض اللّه الى النساء ثلاثه أشياء: الحيض و الطهر و الحمل، فهى ضعيفه سندا فلا يمكن الاعتماد عليها.

و من كتب العامه جاء فى الفقه الإسلامى و

أدلته ۶/ ۳۵۷: اتفق الأئمه على أنه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۲

....

يؤخر القصاص فى الطرف أو النفس عن المرأه الحامل حتى تضع حملها و ترضع وليدها، و يستغنى عنها ولدها بإرضاع من جهه أخرى. و قال المالكيه: يؤخر القصاص فيما دون النفس لعذر كبرد شديد أو حرّ يخاف منه الموت.

و فى الفقه على المذاهب الأربعه ۵/ ۲۶۶: اتفق الفقهاء على أن المقتول عمدا، إذا كان مسلما معصوم الدم، و كان القاتل مكلفا عاقلا، و لم يكن أبا و لا جدا للمقتول، و كان له أولاد ذكور كبار عقلاء، و حضروا مجلس القضاء و طالبوا بالقصاص، فإنه يجب على الحاكم تنفيذ الحكم من غير تأخير، إلا إذا كان الجانى امرأه حاملا، فإنه يؤجل القود، حتى تضع حملها، و ترضع مولودها.

و فى ص ۳۶۴ بحث حول تأخير قصاص الحامل قال: و اتفق الأئمه على أن المرأه الحامل إذا وجب عليها القصاص فى النفس أو الأطراف إذا طلب المجنى عليه حبسها، فإنها تحبس حتى تضع حملها، و يؤخر عنها القصاص فى النفس و الأطراف حتى تضع و ترضع وليدها و ينقضى النفاس، و يستغنى عنها ولدها بغيرها من امرأه أخرى أو بهيمه يحلّ لبنها أو فطام حولين، إذا فقد ما يستغنى الولد به، و ذلك فى قصاص النفس، لأنه اجتمع فيها حقان، حق الجنين و حق الولى فى التعجيل، و مع الصبر يحصل استيفاء الجنين، فهو أولى من تفويت أحدهما. أما فى قصاص الطرف أو حد القذف فيؤجل لأن فى استيفائه قد يحصل إجهاض الجنين، و هو متلف له غالبا، و هو برئ فلا يهلك بجريمه غيره، و لا فرق بين أن يكون

الجنين من حلال أو حرام، و لا بين أن يحدث بعد وجوب العقوبه أو قبلها، و أما تأخيرها لإرضاع اللبأ (و هو اللبن الرقيق الذى ينزل من المرأه فى الأيام الأولى من الولاده) فلأن الولد لا يعيش الا به محققا أو غالبا، مع أن التأخير يسير، و أما تأخيرها للاستغناء بغيرها فلأجل حياه الولد أيضا .. قالوا: و لو بادر

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۳

....

المستحق للقصاص و قتلها بعد انفصال الولد قبل وجود ما يغنيه فمات الولد، لزمه القود فيه، لأنه تسبب فى موته .. قالوا: و الصحيح تصديقها فى حملها إذا أمكن حملها عاده بغير مخيله،- و يستدل المؤلف بالآيه (البقره: ۲۲۸) و الروايه النبويه فى قبول قول الغامديه فى الحمل ثمَّ يقول:- و قيل: لا تصدق فى اعترافها بالحمل لأن الأصل عدم الحمل، و هى متهمه بتأخير الواجب، فلا بد من بينه تقوم على ظهور مخايله أو إقرار المستحق. و على القول الأول هل تحلف أولا؟ قولان، أرجحهما الأول. لأن لها غرضا فى التأخير. انتهى كلامه.

و فى المهذب ۲/ ۱۸۵: و ان كان القصاص على امرأه حامل لم يقتص منها حتى تضع لقوله تعالى وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ و فى قتل الحامل إسراف فى القتل لأنه يقتل من قتل و من لم يقتل و لخبر عمران بن الحصين فى قصه امرأه من جهينه .. و إذا وضعت لم تقتل حتى تسقى الولد اللبأ لأنه لا يعيش الّا به، و ان لم يكن من يرضعه لم يجز قتلها حتى ترضعه حولين كاملين. و ان وجد مرضعات غير رواتب أو وجدت بهيمه

يسقى من لبنها فالمستحب لولى الدم أن لا- يقتص حتى ترضعه .. و ان ادعت الحمل قال الشافعى تحبس حتى يتبين أمرها، و اختلف أصحابنا فيه فقال أبو سعيد الإصطخرى لا تحبس حتى يشهد أربع نسوه بالحمل لأن القصاص وجب فلا يؤخر بقولها، و قال أكثر أصحابنا تحبس بقولها، لأن الحمل و ما يدل عليه من الدم و غيره يتعذر إقامه البينه عليه، فقبل قولها فيه.

و فى المغنى ۹/ ۴۴۹ فصل: و لا يجوز أن يقتص من حامل قبل وضعها، سواء أ كانت حاملا وقت الجنايه أو حملت بعدها قبل الاستيفاء، و سواء كان القصاص فى النفس أو فى الطرف: أما فى النفس فلقول اللّه تعالى فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ و قتل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۴

اتفق أهل القبله على أن الحامل لا يقتص منها ما دامت حاملا.

و الحامل اسم فاعل للمذكر و المؤنث منه حامله، و لكن اتفق النحاه على أن ما كان من مختصات النساء كالحيض و الحمل يؤتى بلفظ المذكر لعدم الالتباس كالحائض و الحامل و لا ينقض ذلك بالزوجه فإن الزوج بمعنى القرين فالزوج قرين البشر يطلق على المذكر و المؤنث، و إنما يؤنث لو أريد خصوص المرأه.

الحامل قتل لغير القاتل فيكون إسرافا. و روى ابن ماجه بإسناده عن عبد الرحمن بن غنم .. ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: (إذا قتلت المرأه عمدا لم تقتل حتى تضع ما فى بطنها ان كان حاملا و حتى تكفل ولدها ..) و هذا نصّ و لأن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال للغامديه المقره بالزنا: (ارجعى حتى تضعى ما فى

بطنـك- ثمَّ قال لها- ارجعی حتی ترضـعیه) و لأن هـذا إجماع من أهل العلم لا نعلم بینهم اختلافا .. و إذا وضـعت لم تقتل حتی تسـقی الولـد اللبأ، لأن الولد لا یعیش الّا به فی الغالب. ثمَّ ان لم یکن للولد من یرضـعه لم یجز قتلها حتی یجی ء أو ان فطامه لما ذکرنا من الخبرین .. (فصل) و إذا ادعت الحمل ففیه وجهان أحدهما: تحبس حتی یتبین حملها، لأن للحمل أمارات خفیه تعلمها من نفسـها و لاـ یعلمها غیرها فوجب أن یحتاط للحمل حتی یتبین انتفاء ما ادعته، و لأنه أمر یختصـها فقبل قولها فیه کالحیض، و الثـانی: ذکره القاضـی أنها تری أهل الخبره، فإن شـهدن بحملها أخرت، و ان شـهدن ببراءتها لم تؤخر، لأن الحق حال علیها، فلا یؤخر بمجرد دعواها. ثمَّ یذکر المؤلف مسأله لو اقتص منها فما حکم المقتص و السلطان فراجع.

و راجع من کتب العامه سنن أبی داود ۴/ ۱۵۱ باب المرأه التی أمر النبی برجمها من جهینه و هی حبلی و سنن ابن ماجه ۲/ ۸۹۸ باب ۳۶.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۵

....

ثمَّ الحمل أعم من أن یکون من الزنا أو بطریق شرعی فهل مورد المسأله خصوص الشرعی أو ما هو أعم؟ هذا ما یأتی بیانه.

ثمَّ الحمل له مراتب فتاره نطفه غیر مسـتقره حینما تتحرک فی الرحم، ثمَّ تسـتقر فتکون علقه، ثمَّ مضـغه، ثمَّ عظاما فتکسی لحما، فیتمّ الجسد ثمَّ یلج الروح، فهذه منازل سبعه و یطلق الحمل علیها، فهل المقصود فی ما نحن فیه المرتبه الأخیره أو ما هو أعم؟

ثمَّ الحامل فی المقام علی قسمین: فتاره یکون الحمل قبل الجنایه و اخری بعدها. ثمَّ هل

يختص الحمل بالحرّه أو يعمّ الأمه كذلك.

فلا يقتص من الحامل للوجوه الآتيه:

الأول: قوله تعالى فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ فان اللّه جعل السلطنه على أخذ القصاص لولى الدم من الجانى و لكن نهى عن الإسراف فى القتل، فقتل الحامل يستلزم قتل المحمول فهو من الإسراف فى القتل فلا يجوز ذلك، و لكن يمكن الخدشه فى هذا الاستدلال: بأن الإسراف كما هو الظاهر من الآيه الشريفه بعد التأمل و التدبّر فيها فيما لو كان قاصدا لذلك، لكثره ما يصدر هذا المعنى فى الاستيفاء من أجل التشفى و الانتقام، و الحال من يقتص من الحامل لا يقصد و لا يتوجه الى موت الحمل فلا يصدق عنوان الإسراف حينئذ فتأمّل.

الثانى: قوله تعالى وَ لا تَزِرُ وازِرَهٌ وِزْرَ أُخْرى* (فاطر: ١٨) فالجنايه صدرت من الحامل فلما ذا يقتل الحمل، و ربما يخدش فيها كما فى الأولى، و أنه لا كليّه فى قصاص الحامل أن يقتل حملها.

الثالث: و هو العمده فى المقام الروايات الكثيره الداله على ذلك، و انما

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ۴۴۶

وردت غالبا كما فى كتاب الحدود فى الزنا المحصنه، إلا أنه يستفاد منها الملاك المنقّح.

فمنها: روايه أحمد بن الحسن من الثقات عن عمّار الساباطى- و هو فطحى المذهب إلا أنه موثق- عن أبى عبد اللّه عليه السلام انه سئل عن محصنه زنت و هى حبلى قال: تقرّ حتى تضع ما فى بطنها و ترضع ولدها ثمَّ ترجم (١).

و منها: روايه الساباطى أيضا، إلا أنه هل يكون الأمر فيها أنهما بحكم الخبرين أو أنهما خبر واحد؟

ذهب المحققون أنه لو كان الراوى و الروايه و الامام المعصوم عليه السلام فيهما واحدا، فالروايه واحده كما فى ما

نحن فيه.

و منها: ما عن الإرشاد للشيخ المفيد (٢) فی قصه عمر و هی مرسله و قد جاء ذکرها فی مناقب شهرآشوب و مناقب الخوارزمی و قضایا أمیر المؤمنین علیه السلام، و قد وقع أمثالها فی زمان خلافته الظاهریه فی الکوفه کما هی مسطوره فی الکتب التی تذکر مناقبه علیه السلام و فضائله و علمه، و یحصل لنا منها تواتر الوسائل ج ١٨ ص ٣٨١ باب ١۶ من أبواب حد الزنا الحدیث ۶- ۴.

المصدر نفسه: محمد بن محمد المفید فی الإرشاد عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنه قال لعمر و قد اتی بحامل قد زنت فأمر برجمها فقال علی علیه السلام: هب لک سبیل علیها أی سبیل لک علی ما فی بطنها و اللّه یقول: وَ لٰا تَزِرُ وٰازِرَهٌ وِزْرَ أُخْرىٰ فقال عمر: لا عشت لمعضله لا یکون لها أبو حسن ثمَّ قال: فما أصنع بها یا أبا الحسن؟ قال:

احتط علیها حتی تلد فاذا ولدت و وجدت لولدها من یکفله فأقم الحد علیها. و بهذا المضمون الحدیث ١- ٢- ۵ فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٢، ص: ۴۴٧

معنوی علی أن الحامل الزانیه لا ترجم حتی تضع حملها. و ان لم یکن متواترا معنویا، فلا أقل من أن یکون من الخبر المستفیض.

و بالملاک المنقح نعدّی الحکم من الزنا المحصنه الی ما نحن فیه، فان الملاک کونها حامل أعم من ان یکون ذلک من الزنا أو غیره، فان المورد لا یخصّص.

و التأخیر فی القتل یدفعه حفظ دم محترم و هو الحمل. و لا یناقش إرسال الإرشاد فإن بقیه الروایات مسنده و معتبره. فلا یجوز القصاص من الحامل مطلقا و هو المختار.

تنبیهات و فروع:

الأول: هل الحامل یعمّ ما کان من ماء طاهر أو من الزنا کذلک؟

مقتضی الروایات أن یکون

محترم الدم فلا فرق فيه ان يكون من الحمل الشرعى أو غيره كما عليه روايه الدعائم (۱) و غيرها.

الثانى: هل الحمل الذى يمنع القصاص ما كان قبل الجنايه أو بعدها؟

نظرا إلى إطلاق الروايات فإنه لا فرق فى ذلك.

الثالث: كما أن إطلاق الروايات تعمّ الحامل الحره و الأمه.

مستدرك الوسائل ج ۱۸ ص ۵۵ باب ۱۴ من أبواب حد الزنى الحديث ۲- و عنه عليه السلام: أنه نظر الى امرأه يسار بها فقال: ما هذه؟ قالوا: أمر بها عمر لترجم إنها حملت من غير زوج قال أو حامل هى؟ قالوا: نعم فاستنقذها من أيديهم ثمَّ جاء الى عمر فقال: ان كان لكم عليها سبيل فليس لك على ما فى بطنها. فقال عمار: لو لا على لهلك عمر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۸

الرابع: ظهور الروايات فى الجنين الذى ولجه الروح فلا يعمّ باقى المراحل

من العلقه و المضغه و غيرهما.

الخامس: قال المحقق: فإن ادّعت الحمل و شهدت لها القوابل ثبت

و إن تجردت دعواها قيل: لا يؤخذ بقولها لأن فيه دفعا للولى عن السلطان، و لو قيل يؤخذ- بقولها فيؤخر حتى يعلم حالها- كان أحوط (۱).

يا ترى هل يشترط العداله حتى يقال بأربع قوابل؟ الحق كما هو فى الموارد الكثيره أن نرجع الى أهل الخبره و لا يشترط العداله، نعم يشترط بعدم الاتّهام بالكذب، فيسأل منهن بعنوان الخبرويّه لا بعنوان البيّنه حتى يشترط فيهن ما كان بحكم العداله.

ثمَّ الحامل لها حالات فى حملها، فبعضها لا يعلم إلا من قبل صاحبها، و بعضها بمنزله الأمارات فلا تحتاج إلى شهاده القوابل حينئذ، بل يكفى شهاده العدلين بذلك، و اما التى لا يعلم حالها إلا من قبلها، فقيل يقبل قولها من دون شهاده القوابل و هو المختار.

كما أن المختار من الحمل و لوج الروح فيكفى كل من يراها و يشهد بذلك، فإنه عند ولوج الروح يعلو بطنها و يظهر أثر الحمل لكل شاهد الا الفرد النادر و هو بحكم المعدوم.

ثمَّ عند ولوج الروح يطلق كما يصدق القتل، و قبل الولوج انما يطلق التلف، فيقال بالإطلاق فى الحمل إلا أنه قبل ولوج الروح

يكون من مصاديق التلف و بعده يكون من القتل.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۲.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۴۹

....

السادس: لو وضعت حملها فهل يقتص منها

قيل: يقتص منها مطلقا، و قيل حتى ترضع و تكمل، و قيل بالتفصيل بين الرضعه الأولى و غيرها، و قيل بالتفصيل بين إمكان رضع الطفل من الغير فيقتص منها و إلا فلا حتى تكمل الرضاعه.

و مستند التفصيل الأول بناء على ان الطفل لا يعيش إلا بالماده الأولى التى تخرج من ثدى المرأه و تسمّى (اللّبأ أو الرسوب) كما فى الطب القديم، و هو مردود

فإنا نجد خلاف ذلك، و مستند القول الثانی أن لبن الأم هو رزق الطفل فلا بد ان ترضعه فلا یقتص منها إلا بعد الإکمال.

و مستند القول الأول عدم جواز تأخیر القصاص.

و المختار موافقا للاحتیاط الاستحبابی أن یصبر علیها حتی تکمل الحولین من الرضاعه، إلا أن یکون ما یعوّض عن لبن الأم، و غایه ما یقال للقول الثانی انه یلزمه تضرّر الطفل لو ارتضع من ثدی غیر أمه، و الإنصاف ان مثل هذه الاستحسانات انما تدل علی الاستحباب لا ـ علی الوجوب، و اتفق علماء الإسلام کما علیه الأدله العقلیه و النقلیه حسن الاحتیاط ما دام لا یوجب الحرج و الوسوسه.

السابع: لو جرحت الحامل شخصا أو قطعت منه عضوا فهل یقتص منها أو یجری علیها حکم جنایه القتل؟

قیل بالقصاص مطلقا لأنه لا یضر بالحمل.

و قیل: بالعدم فإنه ربما یؤثر القصاص بحملها و ربما تسقط من شدّه التألّم و التأثّر و لأجل رفع الخطر و احتماله یصبر علیها حتی تضع حملها و هو المختار.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۰

الثامن: لو کان الحاکم عالما بحملها و مباشر القصاص جاهلا بذلک (۱)،

فقتلها جاء فی الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۵: (لو کان المباشر جاهلا به و علم الحاکم ضمن الحاکم) الآذن فی القصاص للغرور مع أنه احتمل فیه ضمان المباشره لقوه المباشره بل هو الذی یقتضیه إطلاق المحکی عن المبسوط إلا أنه واضح الضعف مع فرض استناد المقتص الی حکم الحاکم بأنها خلیّه. ثمَّ ضمان الدیه علی الولی حیث یکون فی شبه العمد من ماله و فی الخطأ المحض علی العاقله و ضمان الحاکم مع الخطأ المحض علی بیت المال و فی العمد من ماله.

هذا و قد ذکر صاحب الجواهر آخر المسأله فرعا و هو لو لم یعلم الحاکم بالحمل فأذن ثمَّ علم فرجع عن الاذن و لم یعلم الولی برجوعه فقتل ففی المسالک بنی علی ما إذا عفا الولی عن القصاص و لم یعلم الوکیل و قد تقدم قلت: المتجه کونه علی المباشر أیضا إذ هو کالجاهلین و اللّه العالم. انتهی کلامه.

و فی المسالک ۲/ ۴۸۱ فی قوله (لو قتلت المرأه قصاصا فبانت حاملا): إذا قتلت المرأه قصاصا فبانت حاملا بعد القتل فان بادر إلیه الولی مستقلا أثم و وجب ضمان الجنین بالغره أو الدیه علی ما سیأتی تفصیله علی تقدیر موته بذلک، و ان أمکنه الحاکم و أذن فی قتلها فالکلام فی ثلاثه مواضع: أحدها الإثم و هو یتبع العلم .. و الثانی الضمان و کیفیته و مقداره یأتی فی

محله، و ثالثها: فيمن يضـمن و لا يخلو اما أن يكون الحاكم و الولى عالمين بالحال أو جاهلين أو يكون الحاكم عالما دون الولى أو بالعكس ففى الحاله الأولى يتعلق الضـمان بالولى المباشـر لأنه أقوى و أولى بإحاله الهلاك عليه من السـبب و هـذا هو الـذى يقتضـيه إطلاق المصـنف، و ورائه وجهان آخران: أحدهما: ان الضـمان عليهما بالسويه لأن الأول مباشر و أمر الحاكم كالمباشره فيشتركان فى الضمان و فى الثانيه: ان الضمان يتعلق بالحاكم لأن الاجتهاد و النظر اليه و البحث و الاحتياط

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۱

و تلف جنينهـا فما الحكم؟ لو كان قتلها قصاصا فلا يوجب القصاص (۱) حينئـذ فإن المقتص منه قتيل القرآن- كما مرّ فى الجزء الأول- إلا أنه يوجب بدله أى الديه بالنسبه إلى الجنين و تختلف باختلاف مراتبه.

عليه، و فعـل الولى صـادر عن رأيه و اجتهـاده فهو كالآلـه. و فى الثـانيه: و هى مـا إذا كانـا جاهلين ففى من عليه الضـمان الوجوه الثلاثه السابقه، و يظهر من المصـنف اختيار ضمان الولى، و الثالثه: إذا كان الحاكم عالما و الولى جاهلا فإن أوجبنا الضمان على الحـاكم إذا كانـا عـالمين فهنـا أولى، و ان أوجبنـا هنـاك على الولى فهنا وجهان أظهرهما ضـمان الحاكم للغرور كما لو أضاف الغـاصب بالطعام المغصوب غيره، و الرابعه: إذا كان الولى عالما و الحاكم جاهلا و المشـهور ان الضـمان على الولى و هو الـذى يقتضـيه إطلاق العباره، لاجتماع العلم و قوه المباشره، و يحتمل ضمان الامام لتقصيره فى البحث فيشاركـ المباشر أو يختص كما مرّ و هو ضعيف، و حيث أوجبناه على الحاكم فان كان عالما فذاك، و ان كان

جاهلا، فمن خطأ الحاكم و قد تقرر انه من بيت المال.

فرع: إذا لم يعلم الامام بالحمل فاذن للولى ثمَّ علم فرجع عن الاذن و لم يعلم الولى برجوعه فقتل فعلى من الضمان؟ يبنى على ما إذا عفى الولى عن القصاص و لم يعلم الوكيل و قد تقدم.

جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۴: (و لو قتلت المرأه قصاصا فبانت حاملا فالديه على) الولى (القاتل) لها بدون إذن الحاكم، بل و مع إذنه مع علمهما بالمال أو جهلهما أو علم القاتل دون الحاكم لأنه المباشر و أما الإثم فعلى من علم منهما. هذا و فى المسالك وجهان آخران فى صوره علمهما: أحدهما ضمان الحاكم لأن الاجتهاد و النظر اليه و البحث و الاحتياط عليه و فعل الولى صادر عن رأيه و اجتهاده فهو كالآله، و الثانى الضمان عليهما بالسويه لأن الأول مباشر و أمر الحاكم كالمباشر فيشتركان فى الضمان و هما معا كما ترى. بل تعليل الأول منهما لا يناسب فرض علمهما بالحال.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۲

....

ثمَّ هل يؤخذ من الحاكم لعلمه بالحمل أو من المباشر؟ المختار ان يؤخذ من المباشر فإن الأحكام الوضعيّه كالضمان بالديه انما تكون فيما يصح الاستناد اليه، و ما نحن فيه هو المباشر، إلا أنه باشر بإذن و أمر الحاكم، فقيل يرجع المباشر إليه حينئذ فإنه من مصاديق قاعده (المغرور يرجع الى من غرّه) أو قاعده (السبب أقوى من المباشر) لعلم الحاكم بذلك دون المباشر.

ثمَّ إذا كان على الحاكم فهل من ماله أو من بيت المال؟ لنا قاعده تقول (خطأ الحاكم يجبر من بيت المال) و قيل يكون ما نحن فيه من قتل الخطأ فتأخذ الديه

من عـاقله المباشـر، و لكن لم يكن من القتـل حتى يقـال أنه من الخطأ، نعم لو قلنا بولوج الروح كان من القتل حينئـذ، ثمّ عرفا لا يصدق عليه الخطأ، فلا يقال للمباشـر أنه أخطأ فى القتل فإنه كان بإذن الحاكم فهو شبه العمد فتكون الديه من ماله ان كان له، و إلا فمن بيت المال.

و قيـل بالتفصـيل بين ولـوج الروح و غيره، فقبـل الولـوج عليه الـديه و بعـده يكـون من الخطـأ فعلى عـاقلته كمـا ذهب اليه بعض المحققين من المتـأخرين، و لكن لو ثبت الخطأ فهو فى كل المراتب و إلا فلا. و المختار ان الإتلاف أو القتل لم يكن من الخطأ، فإنه كان بإذن الحاكم الشرعى لا سيما لو قلنا بموضوعيه علم الحاكم.

و قيـل يؤخـذ من الحاكم ابتـداء فإنه كان من اجتهاده و إذنه، إلا أنه لا يكون عاصـيا إذا كان ذلك عن اجتهاد، نعم عليه الحكم الوضعى من الديه و يجبر خطائه من بيت المال و لكن هو كما ترى.

و قيل كما عند الشـهيد فى المسالك انما تكون الديه مطلقا، إلا أنه نصفها على الحاكم و نصفها الآخر على المباشر، فإنه كما مرّ سابقا- فى الجزء الأول- لو وقع

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۳

....

القتل بالشـركه فلو كان من العمـد فالقصاص من الشـريكين إلا أنه يردّ على ورثه كل منهما نصف الديه من ولى الدم، و لو كان من شـبه العمد فالديه بالتنصـيف كما فى ما نحن فيه، و لكن يشكل ذلك فإنه اما أن يكون على الحاكم باعتبار السبب أقوى من المباشر، أو يكون على المباشر و هو يرجع الى الحاكم للغرور و قوه المباشره.

التاسع: لو كان الحاكم و المباشر جاهلين بالحمل، و وقع القصاص فما هو الحكم؟

قيل لا شى ء عليهما

لحديث الرفع، و لكن الضمان من الأحكام الوضعيه و لا يرتفع بحديث الرفع فان مجراه فى الأحكام التكليفيّه، فيؤخذ من المباشر للمباشره، و هو يرجع الى الحاكم، و هو يرجع الى بيت المال لجبران خطأه.

العاشر: إذا علما بالحمل فما هو الحكم؟

المختار أن يؤخذ من المباشر و هو من الحاكم من ماله، فإنه ليس من الخطأ حتى يرجع الى بيت المال. و إذا كان الحاكم جاهلا و المباشر عالما فإنه يؤخذ منه بلا إشكال لصحه استناد القتل اليه، إلا أن يقال قد أخطأ فى علمه فتؤخذ الديه من عاقلته، و إذا علم أنه لا يجوز قصاص الحمل و علم بحملها فإنه يصح استناد القتل العمدى اليه.

و المختار فى كل الصور انه يرجع الى المباشر أولا لصحه الاستناد اليه سواء كان الحاكم عالما أو جاهلا، و كلما صدق الغرور أو اقوائيه السبب فإنه يرجع الى الحاكم حينئذ، فلو كان من الخطأ فمن بيت المال و إلا فمن ماله.

و الأحكام الوضعيه لا تدور مدار العلم و الجهل، بل الضمان هنا يستند إلى صحه الاستناد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۴

....

الحادى عشر: لو شك الحاكم بحملها فهل يجب عليه الفحص و التحقيق؟

فى الشبهات الموضوعيه لا يلازم الفحص إلا فى موارد قليله، فقيل لا يجب عليه الفحص و التجسس عن أمرها، و قيل: يجب ذلك لاهتمام الشارع بالدماء، فلا بد من استبانه حالها حتى لا يراق دم الجنين إن كان، و مستند الأول ان التجسس خلاف القاعده، و جوابه لأهميه المورد لا بد من الاحتياط و هو حسن على كل حال.

و قيل: لو وجب عليه الفحص فإنه يلزمه شق بطنها و هو من المثله المحرّمه، و لكن ليس منها كما أنها لم يقتص منها حتى يقال بشق بطنها، فالمختار الفحص للاحتياط.

الثانى عشر: لو اقتص من الحامل على انها ليست بحامل، فألقيت شبهه الحمل فما هو الحكم؟

و ثمره النزاع فى ثبوت الديه و عدمها، فقيل: يجرى أصاله عدم الحمل فلا شى ء حينئذ، و قيل: يشق بطنها، و قيل يكون ذلك من المثله فلا يجوز، كما أنه يستلزم هتك حرمه المؤمنه و إيذاء الميت، و الحق أن المثله أو الاستخفاف و هتك الحرمه و إيذاء الميت ممّا يكشفه لنا العرف، و العرف ببابك، فإنه لا يقرّ على ان شق بطنها فى مثل هذه الحاله يكون من المثله أو الاستخفاف أو الإيذاء، فيجوز شق البطن حينئذ فيما لو ترتب عليه أمر مهم، فلا مجال لجريان أصاله البراءه، كما هو المختار.

المسأله التاسعه قال المحقق قدس سره: لو قطع يد رجل ثمَّ قتل آخر،

اشاره

قطعناه أولا ثمَّ قتلناه- جمعا بين الحقين- و كذا لو بدأ بالقتل- ثمَّ القطع- توصلا الى استيفاء الحقين (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۵.

و قال العلامه فى القواعد ۳۰۰: و لو قطع يـد رجل ثمَّ قتل آخر أو بالعكس، قطعنا يده أولا على التقديرين، ثمَّ قتلناه توصـلا الى استيفاء الحقين، فان سـبق ولىّ المقتول فقتله، أساءوا و استوفى حقه فلا ضمان عليه، و يؤخذ ديه اليد من التركه، فإن سرى القطع قبل قتله كان قاتلا لهما عمـدا، و إن سـرى بعـده كان لوليه الرجوع فى تركه الجانى بنصف الـديه لأن قطع اليـد بدل عن نصـف الـديه، و يحتمل الجميع لأن للنفس ديه كامله، و عـدم الرجوع لفوات محل القصاص، و لا تثبت الـديه فى العمـد الا صـلحا و لو جاء ولى المقتول فقطع يـديه ثمَّ ولّى آخر فقطع رجليه، ثمَّ ولى ثالث فقتله، اسـتوفى الثالث حقه، و الأولان ما ساوى حقهما، فلا يبقى لهما مطالبه.

و فى المسالك ۲/ ۴۸۱ فى قوله (لو قطع يد رجل):

وجه تقديم القطع فى الموضعين الجمع بين الحقين بخلاف ما إذا تقدم استيفاء النفس فان قصاص الطرف يفوت، ثمَّ على تقدير سرايه القطع إلى المجنى عليه، فـان كـان قبل القصاص تساوى وليه و ولى المقتول فى استحقاق القتل و صار كما لو قتلهما و قد سبق حكمه، و ان كانت السرايه بعد قطع يده قصاصا ففيه أقوال: أحدها: و هو الذى اختاره المصنف ثبوت نصف الديه لولى المقطوع من تركه الجانى، لأن قطع اليد وقع بدلا من نصف الديه فيكمل له عليهما ليكون الجميع عوضا عن النفس. و ثانيها: انه لا يجب لأن ديه العمد انما تثبت صلحا،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۶

فى المسأله صور:

فتاره يقطع يده ثمَّ يقتله، و اخرى يقطع يد زيد ثمَّ يقتل آخرا، و هذا تاره يتقدم القطع على القتل، و أخرى بالعكس، و ثالثه يكونا سويه، و فى كل الصور إما أن يتقدم ولى الدم بالقصاص أو لم يتقدّم. فقيل بالتداخل بين القطع و القتل فإذا اقتص منه أولا فلا شى ء حينئذ، و الحق كما هو المختار عدم التداخل بين الأسباب و المسببات إلا ما خرج بالدليل، و ما نحن فيه لم يكن خارجا، فيقتص منه بقطع يده أولا للسبب الأول، ثمَّ يقتل للثانى، فإن لكل مسبب سبب. و قيل:

يقتل أولا ثمَّ يقطع، فإنه قتل جنى على من كانت يداه سالمتين و إذا اقتص منه و سرايه العمد توجب كون القتل عمدا كما تقدم، و قد فات محل القصاص. و ثالثها:

انه يرجع بالديه أجمع، لأن للنفس ديه على انفرادها، و الذى استوفاه فى اليد وقع قصاصا، فلا يتداخل، و اختار هذا العلامه فى التحرير و هو

متّجه.

و فى التكمله ۲/ ۱۳۹: لو قطع يد شخص، ثمَّ قتل شخصا آخر فالمشهور بين الأصحاب أنه تقطع يده أولا، ثمَّ يقتل، و فيه إشكال بـل منع- و الوجه فى ذلـك هو انه لاـ دليل على تقييـد سـلطنه أولياء المقتول بما بعـد قطع يـده، و الجمع بين الحقين لا يقتضـى وجوب التحفظ على حق من قطعت يـده، غايه الأمر انه لا يجوز منه عنـد اراده استيفاء حقه منه، و هو حكم تكليفى محض ثابت له، فلا يكون مانعا عن اقتصاص الولى، و عليه فلا مانع له من قتله قبل قطع يـده. و يؤيد ما ذكرناه أنه لو كان من قطعت يده غائبا لم يجب على ولى المقتول تأخير القصاص الى أن يحضـر، و إذا قتله أولياء المقتول قبل قطع يده، فهل تثبت الديه فى ماله أم لا؟ وجهـان، و لاـ يبعـد ثبوتهـا، كمـا مر فى قتـل شـخص من اثنين- لأنه إذا لـم يمكن الاقتصاص منه بانتفاء موضوعه، فبطبيعه الحال تنتقل الديه إلى تركته، لأن حق المسلم لا يذهب هدرا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۷

بعـد القطع فإنه يلزم بعـد ذلـك قصاص الناقص بالتام، و هذا مردود فإنا نتبع لسان الدليل فمن قتل مظلوما جعل اللّه لوليّه سـلطانا، أعم من ان يكون الجانى فاقد اليدين أو غير فاقد، فإن الأعضاء غير ملحوظه بل النفس بالنفس.

و فيما لو أورد جنايتين- القطع و القتل- على شخصـين فالمسأله ذات صور ثلاثه كما مرّ و المحقق يشـير إلى الأولى فى قوله (لو قطع يد رجل ثمَّ قتل آخر قطعناه أولا ثمَّ قتلناه) فلو أريد رعايه الحقين فمن الواضح أن يقطع أولا ثمَّ يقتل كما هو المختار، و

قيل بأخذ الديه، و لكن لا مجال لها فإنها عند الصلح عليها، و لا صلح فى البين كما هو المفروض.

و لو بدر ولى المقتول فقتله فإنه قد أساء لتفويت الحق إلا أنه لا يعزر.

و صاحب اليد لا يقطع يد المقتول حينئذ و ان ذهب اليه بعض العامه، فإن القصاص حكمته دفع المفاسد و ورود الإيذاء على الجانى حتى يكون عبره للآخرين، و الميّت لفقدان الحياه البدنيه لا يتألم و لا يتأذى بقطع يده، و ربما يقال بأخذ الديه حينئذ من ورثه الجانى، و لكن يرد عليه بأنه انما يصح ذلك لو كان بصلح و هو يتوقف على الإيجاب و القبول و اين الجانى من الإيجاب، اللهم إلا أن يقال للشارع المقدس الولايه التامّه و منها: هذا الصلح، و لكن يلزمه أن يكون القابل و الفاعل واحدا.

و كذا لو قتل الجانى أولا ثمَّ قطع يد الآخر (۱)، فهنا احتمالان: قيل: بكفايه قتل جاء فى الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۵: (و كذا لو بدأ) الجانى (بالقتل) ثمَّ القطع (توصلا الى استيفاء الحقين- اى يقطع أولا ثمَّ يقتل كالصوره الأولى- فإن سبق ولى المقتول

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۸

الجانى فإن العقوبه الشديده تكفى عن الضعيفه و هذا مردود و قيل: بالقتل و الديه، و يرد عليه اشكال الصلح، و المختار أنه يخرج الديه من التركه لقطع اليد سواء ابتدأ بالقتل أو لم يبتدأ، و هذا فيما لو كان له مال و ان لم يكن له مال فهل تكون الديه من عاقلته أو من بيت المال؟ فقيل من الأقرباء لروايتين فى مورد خاص يستفاد منها الملاك فيما نحن فيه، و الحق عدم صحه السند

كما لا يتم الملاك فإنه من الملاك الظنى المخرج و هو ليس بحجه عندنا، لا سيما اى ذنب اقترفه الأقرباء حتى يدفعوا الديه.

و لو سرى القطع فى المجنى عليه و الحال هذه (۱) كان للولى نصف الديه من تركه الجانى لأن قطع اليد الواحده لها نصف الديه، و قيل: لا يجب من تركه الجانى فقتله أساء و استوفى حقه و لا ضمان عليه و أخذت ديه اليد من تركته بناء على وجوب الديه فى مثله، فتأمل.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۶: (و لو سرى القطع فى المجنى عليه و الحال هذه) فان كان قبل القصاص تساوى وليّه و ولى المقتول فى استحقاق القتل و صار كما لو قتلهما و قد سبق حكمه و ان كانت السرايه بعد القصاص ففيه أقوال: أحدهما- و هو المحكى عن المبسوط- أنه (كان للولى) اى ولى المقطوع (نصف الديه من تركه الجانى لأن قطع اليد بدل عن نصف الديه و) الثانى ما (قيل) من أنه (لا يجب) له (فى تركه الجانى شى ء لأن الديه لا تثبت فى العمد إلا صلحا) و الغرض عدمه و القصاص قد فات محلّه، و الثالث: الرجوع بالديه أجمع لأن النفس ديه على انفرادها و الذى استوفاه فى العمد وقع قصاصا فلا يتداخل، و فى المسالك اختار هذا العلامه فى التحرير و هو متجه بل فى كشف اللثام أنه المشهور، قلت: المتجه الوسط للأصل و غيره. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۵۹

....

شيئا لأن الديه لا تثبت إلا صلحا فيحتاج إلى إيجاب و قبول و لا يصدق ذلك هنا إلا ان يقال- كما مر- انه يتحقق ذلك من قبل الشارع

المقدس الذى له الولايه الكامله، و لا يضر اتحاد القابل و الفاعل، فان ذلك بالاعتبار، و اتحادهما انما يضرّ فى الحقائق لا الأمور الاعتباريه، فيجوز التصالح بالديه، و الظاهر كما عند العرف ان الجانى هو سبب موته فيكون لا أقل من شبه العمد، فيأخذ تمام الديه من تركه الجانى ان كان له و إلا فمن بيت المال الذى أعدّ لمصالح المسلمين.

و المسأله ذات صور: فتاره يقطع يد الجانى بقطع يد المجنى عليه و لا يسرى الموت إلى أحدهما فلا شى ء فى البين، و اخرى يسرى كل واحد منهما و يوجب موتهما فلا شى ء أيضا، و ثالثه: لو مات المجنى عليه من سرايه القطع، فعلى الجانى القود فان المقدور عليه بالواسطه يكون من المقدور، و إذا تصالح الولى بالديه فلا بأس و يأخذ الديه الكامله فإن النفس تقابلها النفس بالنفس و لا علاقه لقصاص النفس بقصاص اليد، و المحقق قد أشار الى هذه الصوره و لم أجد فى ذلك مخالفا، و رابعه بعكس الثالثه فيما لو مات الجانى من حيث سرايه قطع يده فهنا احتمالات: قيل لا ديه فى البين لأنه موته بسبب قطع يده قصاصا، و لكن النفس يقابلها النفس لا اليد فيلزم اشتغال الذمه من حيث النفس، و قيل تؤخذ نصف الديه لتدارك الأخرى قصاصا، و المختار على المجنى عليه قصاص النفس و لا ردّ لفاضل الديه.

فروع:

الأول: قال المحقق (و لو قطع يهودى يد مسلم فاقتص المسلم

ثمَّ سرت

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۰

جراحه المسلم كان للولى قتل الذمى) (۱) فإن موته يستند الى قطع اليد فهو الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۶: (و لو طالب بالديه) ففى المبسوط (كان له ديه المسلم إلا ديه يد الذمى و هى أربعمائه

درهم) عوض اليـد التى اسـتوفاها و كـانت تـدخل فى النفس لو لم تسـتوف و لو كـان القصاص فى اليـدين معا و طلب الـديه ما كانت له إلا ثمان مائه درهم.

قال العلامه فى القواعد ٢: ٣٠٢: و لو قطع يهودى يد مسـلم فاقتص المسلم، ثمَّ سرت جراحه المسلم، فللولى قتل الذمى، و لو طالب بالديه كانت له ديه المسلم، إلّا ديه يد الذمى على إشكال، و كذا الاشكال لو قطعت امرأه يده فاقتص، ثمَّ سرت جراحته، فللولى القصاص، و لو طالب بالديه فله ثلاثه أرباعها، و لو قطعت يده و رجله فاقتص ثمَّ سرت جراحاته، فلوليّه القصاص فى النفس دون الديه، لأنه استوفى ما يقوم مقامها، و فيه إشكال من حيث ان المستوفى وقع قصاصا، و للنفس ديه بانفرادها.

و فى المسالك ٢/ ٤٨١ فى قوله (و لو قطع يهودى إلى قوله و كذا لو قطعت المرأه):

القول المحكى فى المسائل الثلاثه على التردد للشيخ فى المبسوط، و وجه الحكم ان المقتول إذا كان مقطوع اليد بجنايه عن غير القاتل و قـد أخـذ ديتها، لا يقتل الجانى إلّا بعـد ردّ ديه اليـد، فإذا أخـذت منه الـديه فيؤخذ الديه إلّا ديه اليد، فكذا هنا، لأن كل واحد من المسـلم و الرجل قد استوفى عوض ما جنى عليه، و هو قطع يد الذمى و المرأه فله الديه إلّا قدر ما استوفى، و فى الثالثه: يكون قـد اسـتوفى ما يقوم مقام الـديه و ليس له غيره، كما لو أخـذ ديه اليد و الرجل، و لأنه لو أخذ ديه تامه اجتمع له العوض و المعوض و زياده فى الأخيره و بعضه فى الأولين و هو غير جائز، و لأنه يكون الاستيفاء قد وقع

مرتين و هو ظلم، نعم له القصاص لعدم دخول قصاص الطرف فی قصاص النفس هنا قطعا لسبق الاستيفاء .. و المصنف تردد فی حكم المسائل الثلاث و منشأه مما ذكر و ممّا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۱

مقدور عليه و لو بالواسطه، و لو طالب الديه فله ذلك، و فی الضمان يكفی صحه الاستناد و لو بالواسطه، و اما مقدار الديه فقيل ديه المسلم الكامله بناء على ان الكافر الذمی كالمسلم و هو ضعيف، و قيل: بالتنصيف، و قيل: ثمانمائه درهم، و قيل أربعمائه، و قيل بنصف ديه المسلم فإن إحدى يديه مقطوعه و لكن اليد تقابل اليد و النفس يقابلها النفس و لم تعوّض هنا إلا بالديه الكامله، و قيل:

يأخذ الديه إلا سدسا، و هو ألفا درهم بناء على قول ضعيف بأن ديه المسلم إثنا عشر ألف درهم، و المشهور كما هو ثابت فی محلّه ديه المسلم عشره آلاف درهم، و المختار فيما نحن فيه الديه الكامله.

هذا كلّه بناء على القاعده (النفس بالنفس) إلا انه قيل يمنع من جريانها وجود روايات (۱)، مضمونها يدل على ان المقتول فی إجراء الحد عليه لا ـ ضمان أشار إليه، من ان للنفس ديه على انفرادها، و ما استوفاه فی الأعضاء سابقا وقع قصاصا فلا يمنع أخذ عوض النفس، و للموضوع صله فراجع.

الوسائل ج ۱۹ ص ۴۶ باب ۲۴ من أبواب قصاص النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن محمد بن إسماعيل بن بزيع عن محمد بن الفضيل عن أبی الصباح الكنانی عن أبی عبد اللّه عليه السلام فی حديث قال: سألته عن رجل قتله القصاص له

دیه؟ فقال: لو کان ذلک لم یقتص من أحـد، و قال: من قتله الحـد فلا دیه له. و رواه الشیخ بإسـناده عن أحمد بن محمد مثله و عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن محمـد بن عیسی عن یونس عن مفضل بن صالـح عن زید الشـحّام قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام و ذکر مثله.

۲- و عنه عن أبیه عن النوفلی عن السکونی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: من

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۲

له فإنه قتیل القران و قتیل الإسـلام، و السـرایه من القصاص لا ضـمان فیه، کروایه الکلینی عن الفضـیل و لا إشکال فی السند عن أبی عبد اللّه علیه السـلام قال سألته عن رجل قتله القصاص له دیه فقال: لو کان ذلک لم یقتص من أحد، و روایه السکونی (من اقتص منه فهو قتیـل القران) و روایه (أیمـا رجـل قتله الحـد أو القصـاص فلا دیه له) و روایات اخری، فما قلناه سابقا انما هو علی مقتضی القاعده، لو لا وجود أمثال هذه الروایات الشریفه و اللّه العالم.

الثانی: قال المحقق: (و کذا لو قطعت المرأه ید رجل فاقتص ثمَّ سرت جراحته کان للولی القصاص

و لو طالب بالدیه کان له ثلاثه أرباعها) (۱).

ذهب المشـهور الی ذلـک من دون ردّ إلا عنـد بعض العامه بـذهابهم الی رد نصف دیه المرأه إلی ورثتها و هو مرود فان النفس بالنفس و الید بالید کما مرّ بیانه. و إذا قبل الولی بالدیه کان له ثلاثه أرباع دیه الرجل ای سـبعه آلاف اقتص منه فهو قتیل القران. و رواه الشیخ بإسناده عن علی بن إبراهیم و کذا الذی قبله إلا أنه قال من اقتص منه فمات.

۳- و عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن ابن

محبوب عن الحسن ابن صالح الثورى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول: من ضربناه حدّا من حدود اللّه فمات فلا ديه له علينا و من ضربناه حدّا من حدود الناس فمات فان ديته علينا. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

و راجع الروايات الأخرى فى الباب الروايه ۴- ۵- ۶- ۷- ۸- ۹ و يقول المصنف الشيخ الحرّ العاملى قدس سره: و تقدم ما يدل على ذلك و يأتى ما يدل عليه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۷.

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۲، ص: ۴۶۳

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۳

و خمسمائه درهم كما ذهب اليه المحقق، و لكن يشكل ذلك بأن الوارد عباره عن جنايتين: جنايه اليد و يتدارك بقصاص اليد، و جنايه النفس فيقتص منها، أو ديه كامله.

الثالث: قال المحقق: (و لو قطعت يديه و رجليه فاقتصّ ثمَّ سرت جراحاته كان لوليه القصاص فى النفس

و ليس له الديه لأنه استوفى ما يقوم مقام الديه) (۱).

ذهب المشهور الى قصاصها أو الديه لو رضيت ورثه المجنى عليه بذلك. و لو لم يقتصّ الولى و طالب بالديه قيل ليس له ذلك، و يرى المحقق فى كل ما مرّ التردّد كما قال: (و فى هذا كلّه تردد لأن للنفس ديه على انفرادها و ما استوفاه وقع قصاصا). فإن الجنايه الأولى لو استوفت فإنه لا يلزم استيفاء باقى الجنايات، بل تؤخذ ديه النفس و إن اقتص منها بقطع يديها و رجليها (۲).

المسأله العاشره قال المحقق: (إذا هلك قاتل العمد سقط القصاص

و هل تسقط الديه قال فى المبسوط نعم، و تردّد فى الخلاف) (۳).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۷.

لصاحب الجواهر هنا مناقشات عديده لا سيما مع الشيخ الطوسى عليه الرحمه فراجع ص ۳۲۸ و لاحظ و تأمل.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۲۹.

و فی ریاض المسائل ۲/ ۵۲۲: لو فرّ القاتل عمدا حتی مات فالمروی فی الموثقین

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۴

....

و غیرهما وجوب الـدیه فی ماله ان کان له مال، و لو لم یکن له مال أخـذت من الأقرب إلیه فالأقرب، و زید فی الموثقین فان لم یکن له قرابه أدّاه الإمام فإنه لا یطلّ دم امرء مسلم و به أفتی أکثر الأصحاب، بل فی الغنیه الإجماع علیه، و هو حجه أخری مضافا الی الروایـات المعتبره سـند أکثرهـا و المنجبر بالشـهره باقیهـا، و قیل کما فی السـرائر عن المبسوط انه لا دیه، لأن الثابت بالآیه و الإجمـاع هو القصاص، فاذا فات محله فات، و هو حسن لو لا ما مرّ من الإجماع المحکی و الروایات، مع إمکان أن یقال بوجوب الدیه، و لو فرض عدمهما من حیث انه فوت العوض

مع مباشره إتلاف المعوض، فيضمن البدل كما يستفاد من الصحيح .. و حيث ثبت بذلك وجوب الديه فى ماله لو كان ثبت وجوبها فى مال الأقرب فالأقرب مع عدمه بالإجماع المركب، إذ لا قائل بالفرق ..

و فى المسالك ۲/ ۴۸۱ فى قوله (إذا هلك قاتل العمد): مبنى المسأله على أن الواجب فى العمد بالأصاله هل هو القود لا غير كما هو المشهور بين الأصحاب، أم أحد الأمرين كمذهب ابن الجنيد و ابن أبى عقيل؟ فعلى الثانى: لا إشكال فى وجوب الديه بفوات محل القصاص مطلقا لأنها أحد الأمرين الواجبين على التخيير، فاذا فات أحدهما تعين الآخر، و على الأول هل يقع للقود بدل أم لا؟ اختلف الأصحاب فيه، فذهب جماعه منهم الشيخ فى المبسوط و ابن إدريس مدعيا الإجماع إلى العدم لأن الثابت بالآيه و الإجماع هو القصاص، فاذا فات، و ذهب الأكثر و منهم الشيخ فى النهايه و ابن زهره مدعيا الإجماع و القاضى أبو صلاح الى وجوب الديه فى ماله لعموم قوله تعالى فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم: لا يطل دم امرء مسلم، و روايه البزنطى .. و تردد الشيخ فى الخلاف بين القولين .. ثمَّ ظاهر التعليل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۵

....

المذكور بثبوت الديه مع تفويته نفسه يقتضى كون الديه فى ماله لا غير، فلو لم يكن له مال سقطت، و هذا هو الذى اختاره المتأخرون، و الروايتان دلّتا على وجوبها فى مال الأقربين عند تعذر أخذها من ماله، و على ذلك عمل الأكثر.

و فى اللمعتين ۲/ ۴۱۷: و لو هلك قاتل العمد فالمروى عن الباقر و الصادق عليهما

السلام أخذ الديه من ماله و الا يكن له مال فمن الأقرب إليه فالأقرب، و انما نسب الحكم إلى الروايه لقصورها عنه من حيث السند، فإنهما روايتان فى إحديهما ضعف، و فى الأخرى إرسال، لكن عمل بها جماعه، بل قيل انه إجماع و يؤيده قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم: (لا يطلّ دم امرء مسلم) و ذهب ابن إدريس إلى سقوط القصاص لا الى بدل لفوات محله، بل ادعى عليه الإجماع و هو غريب، و اعلم ان الروايتين دلتا على وجوب الديه على تقدير هرب القاتل الى أن مات، و المصنف جعل متعلق المروى هلاكه مطلقا، و ليس كذلك مع انه فى الشرح أجاب عن حجه المختلف بوجوب الديه من حيث انه فوّت العوض مع مباشره إتلاف العوض فيضمن البدل، بأنه لو مات فجأه أو لم يمتنع من القصاص و لم يهرب حتى مات لم يتحقق منه تفويت، قال اللهم الا أن تخصص الدعوى بالهارب فيموت و به نطقت الروايه، و أكثر كلام الأصحاب، و هذا مخالف لما أطلقه هنا كما لا يخفى، انتهى كلامهما رفع اللّه مقامهما.

و فى جامع المدارك ۷/ ۲۶۶: فى قول المصنف (لو فرّ القاتل حتى مات فالمرویّ وجوب الديه فى ماله، فلو لم يكن له مال أخذت من الأقرب، فالأقرب، و قيل: لا ديه) و أما وجوب الديه فى مال من فرّ بعد القتل فيدلّ عليه معتبره أبى بصير .. و صحيحه ابن أبى نصر عن أبى جعفر عليه السلام ..

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۲۶: لو تعذر القصاص لهرب القاتل أو موته أو كان ممن لا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۶

إذا هلك

الجانی الـذی کانت جنایته عباره عن قتل العمـد مطلقا و لو بـدون تقصـیر منه کأن یهرب فیهلک، و لا تفریط منه بعـدم التمکین لأن یقاد منه فإنه یسقط القصاص قطعا، لانتفاء الموضوع، و أما یا تری هل تسقط الدیه کذلک؟

ذهب الشـیخ الطوسـی علیه الرحمه فی کتـابه المبسوط الی السـقوط، و تبعه علی ذلـک ابن إدریس صاحب السـرائر بناء علی ما عنـده من المبنی المعروف عنه بـأنه لاـ یعمـل بخبر الآحـاد إلا إذا کان محفوفا بالقرائن القطعیّه، و لکن الشـیخ فی کتابه الخلاف تردّد فی المسأله من دون اختیار قول.

و المسأله ذات أقوال ثلاثه:

الأول: ما قاله الشـیخ فی المبسوط من سـقوط الدیه و وجه واضح، فهو بناء علی ما مرّ من أن القصاص و الدیه و العفو فی عرض الآخر أو فی طوله؟ و مختار أکثر الفقهاء أن القصاص متعیّن أولا، و علیه لو هلک الجانی أو هرب فقد سـقط القصاص، فلا شـی ء حینئذ مطلقا.

یمکن الاقتصـاص منه لمـانع خـارجی، انتقـل الأـمر إلی الـدیه، فـإن کـان للقاتـل مال، فالـدیه فی ماله، و الا أخـذت من الأقرب فالأقرب الیه، و ان لم یکن، أدی الإمام علیه السـلام الـدیه من بیت المال، علی المشـهور فی الهارب و المیت، و تدل علی ذلک معتـبره أبی بصـیر .. و صـحیحه ابن أبی نصـر .. ثمَّ مقتضـی التعلیـل فی معتـبره أبی بصـیر ثبوت الحکم فی کـل مورد یتعـذر فیه القصـاص، و عـدم اختصـاصه بمورد الفرار، بـل لا یبعـد اسـتفاده عموم الحکم من الروایتین، مع قطع النظر عن التعلیل فی الروایه الأولی، فإنه یظهر من التفریع فیهما أن موضوع الحکم هو عدم القدره علی الاقتصاص من دون خصوصیه للمورد.

القصاص علی ضوء القرآن و

السنه، ج ۲، ص: ۴۶۷

و إذا قيل بالمبنى الآخر، بأن الديه فى عرض القصاص، فعند سقوطه ينتقل الى بدله فتؤخذ الديه، إلا أنه انما يكون ذلك صلحا و تثبت فى تركته و كأنه لا يدخل فى ملك ورثته، إلا أن الصلح لا بد فيه من إيجاب و قبول و لا يتحقق ذلك فيما نحن فيه، إلا أن يقال بأن الولى المطلق اى الشارع المقدس سيكون من قبلهما، و يجوز اتحاد القابل و الفاعل فى مثل الأمور الاعتباريه كما مر.

الثانى: بناء على التخيير فى الأمور الثالثه- القصاص و الديه و العفو- كما ذهب إليه شرذمه من الفقهاء، فلو تعذّر القصاص إذ لا موضوع له، فيلزم الديه أو العفو كخصال الكفاره فى شهر رمضان عند تعذر عتق الرقبه كما فى عصرنا هذا بأن يكون التخيير بين الإطعام و الصيام، و ما نحن فيه تؤخذ الديه من ماله إن كان له، و إلا فمن أقربائه كما يدل عليه روايات (۱) كروايه أبى بصير و البزنطى الوسائل ج ۱۹ ص ۳۰۲ باب ۴ من أبواب العاقله الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن حميد بن زياد عن الحسن بن محمد بن سماعه عن أحمد بن الحسن الميثمى عن أبان بن عثمان عن أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل قتل رجلا متعمّدا ثمّ هرب القاتل فلم يقدر عليه قال: إن كان له مال أخذت الديه من ماله و إلا فمن الأقرب فالأقرب و إن لم يكن له قرابه أدّاه الإمام فإنه لا يبطل دم امرئ مسلم. و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن على بن فضال عن ظريف بن ناصح عن أبان بن عثمان عن أبى

بصير عن أبى جعفر عليه السلام مثله الى قوله: الأقرب فالأقرب.

و بإسناده عن محمد بن على بن محبوب عن العلاء عن احمد بن محمد عن ابن أبى نصر (البزنطى) عن أبى جعفر عليه السلام فى رجل قتل رجل عمدا ثمَّ فرّ فلم يقدر عليه حتى مات قال: إن كان له مال أخذ منه و إلا أخذ من الأقرب فالأقرب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۸

عن أبى جعفر أى الإمام الجواد عليه السلام، لا ـ كما توهّم بعض الفقهاء أنه الإمام الباقر عليه السلام، فيلزمه أن تكون مرسله لسقوط بعض الرواه بين الامام الباقر عليه السلام و البزنطى، و روايه حريز (۱) و عندى من الممدوحين خلافا و اما روايه حريز ففى الوسائل ج ۱۹ ص ۳۴ باب ۱۶ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن على بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن ابن محبوب عن أبى أيوب عن حريز عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن رجل قتل رجلا عمدا فرفع إلى الوالى فدفعه الوالى إلى أولياء المقتول ليقتلوه فوثب عليه قوم فخلّصوا القاتل من أيدى الأولياء قال: أرى أن يحبس الذين خلّصوا القاتل من أيدى الأولياء (أبدا) حتى يأتوا بالقاتل قيل: فان مات القاتل و هم فى السجن؟ قال: إن مات فعليهم الديه يؤدّونها جميعا ..

و رواه الصدوق بإسناده عن ابن محبوب.

حريز بن عبد اللّه السجستانى أبو محمد الأزدى من أهل الكوفه أكثر السفر و التجاره إلى سجستان فعرف بها، قيل روى عن أبى عبد اللّه عليه السلام و قال يونس:

لم يسمع من أبى عبد اللّه الا

حديثين. و كان ممن شهر السيف فى قتال الخوارج بسجستان فى حياه أبى عبد اللّه عليه السلام و روى انه جفاه و حجبه عنه، له كتاب الصلاه كبير و آخر ألطف منه و له كتاب النوادر .. قال الشيخ حريز بن عبد اللّه السجستانى ثقه كوفى سكن سجستان له كتب منها كتاب الصلاه ..

ثمَّ السيد الخوئى قدس سره فى معجمه ۴/ ۲۵۰ يقول: ثمَّ ان الروايه التى أشار إليها النجاشى: ثمَّ أن أبا عبد اللّه عليه السلام جفا حريزا و حجبه عنه، تقدمت فى ترجمه حذيفه بن منصور، و هذه الروايه ان كانت صحيحه لأن الظاهر وثاقه محمد بن عيسى الا انها لا تنافى وثاقه حريز كما هو الظاهر بل لا تنافى عدالته أيضا، فإن تجريده السيف

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۶۹

لبعض حيث أورد عليه القدح لقصته مع الخوارج فى سجستان و قول الامام عليه السلام فيه (تعنّب قبل أن يتحصرم).

ثمَّ من يرى تعيّن القصاص لوجوه منها: ظاهر الآيه الشريفه وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و الرجوع الى الديه يفتقر الى دليل مفقود، و قيل انما يرجع الى الديه للإجماع، إلا انه من المنقول أولا، و أنه معارض بإجماع آخر ثانيا، و انه من الإجماع المدركى ثالثا، فالأولى أن نرجع الى مدركه و العمده الكتاب و السنه.

أما الكتاب الشريف: فقوله تعالى وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فمقتضى عموم السلطنه القصاص أولا إن كان مورده و إلا فيتدارك بالديه، نعم يناقش هذا الاستدلال بان الظاهر بل الأظهر فى الآيه ان مورد من دون اذن الامام عليه السلام و ان كان ذنبا كما يظهر من الصحيحه

الا ـ أنه قابل للزوال بالتوبه، و لا شك فى أن حريزا نـدم على فعله حينما ظهر له عـدم رضـى الإمام به، فان الحجب كان وقتيا من جهه تأديب حريز لئلا يصدر منه مثل ذلك فيما بعد، فان الحجب لو كان دائميا لشاع و ذاع مع أنه لم يذكر إلا فى هذه الروايه .. قتل حريز: قال المفيد فى الاختصاص: ان سـبب قتل حريز انه كان له أصحاب يقولون بمقالته و كان الغالب على سجستان الشراه و كان أصـحاب حريز يسـمعون منهم ثلب أمير المؤمنين عليه السلام و سبّه، فيخبرون حريزا و يستأمرونه فى قتل من يسمعون منه ذلـك، فأذن لهم، فلا يزال الشـراه يجـدون منهم القتيل بعـد القتيل، فلا يتوهمون على الشـيعه لقله عـددهم و يطالبون المرجئه، و يقاتلونهم و ما زال الأمر هكذا حتى وقفوا على الأمر فطالبوا الشيعه فاجتمع أصحاب حريز إليه فى المسجد فعرقبوا عليهم المسجد و قلبوا أرضه عليهم رحمه اللّه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۰

السلطنه خصوص القصاص كما يدل عليه ذيلها فلا يسرف فى القتل.

و أمـا السـنه الشـريفه: فكلمـا مرّ و عبـاره الشـيخ فى النهـايه بناء على انه نصوص أخبار، إلا انه يكون بحكم المرسل، و الروايات: اثنتان فى الكافى و واحـده فى التهـذيب (۱)، فالمسـتدل بالقول الثانى انما يتمسك بهـذه الروايات إلا أنه أورد عليها إشـكالات سنديه و دلاليه.

أما الإشـكال السـندى فإنه لا بد من إثبات صدور قول المعصوم عليه السـلام فروايه أبى بصـير مشترک بين أربعه أنفار و لا يعلم أيهم، و فيهم الممدوح و المجهول. و روايه البزنطى مرسله بناء على أنه ينقل عن الامام الباقر و يلزم الاجمال فيها، و روايه

حریز فإن الإمام أنكره بقوله (تعنّب قبل ان یتحصرم) كما أنه لم یسمح له أن یدخل داره عند رجوعه من سجستان- ای سیستان من بلاد إیران- و لكن الجواب عن الإشكال الأول فإن هناك موازین لتعیین المشتركات منها أنه ممن یروی و ما نحن فیه یدل علی انه أبی بصیر المرادی الممدوح، لا سیما مع وجود أبان الذی هو من أصحاب الإجماع، و أما روایه البزنطی فكما ذكرنا فان المقصود من أبی جعفر الثانی علیه السلام هو الامام الجواد علیه السلام فلا إرسال فیها، و اما قول الامام علیه السلام فی حریز فإنه من الشفقه علیه للتقیه فی بلد الخوارج فیحتمل هلاكه مع المخالفه، كما ان عدم السماح فی دخول الدار لا یدل علی الانزجار و الطرد، فان كثیرا ما فعل الأئمه علیهم السلام بأصحابهم ذلک حقنا لدمائهم، فلا ضیر فی سند الروایات.

و امّا الإشكال الدلالی بأن الروایات الثلاثه تدل علی الفرار و موته بعده، الوسائل ج ۱۹ ص ۳۰۲ و ص ۳۰۴ كما مرّ.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۱

....

و المدّعی أعم من ذلک، فیلزم أن یكون الدلیل أخص من المدّعی، و لكن جوابه ان المورد لا یخصص كما هو ثابت فی علم أصول الفقه، و الملاک ان یذهب محل القصاص بأی نحو كان. و اما ما قیل ان فی روایه أبی بصیر (فرّ بنفسه) و فی روایه حریز (فرّوا به) فیلزم التهافت، و لكن لا- یضرّ ذلک لوجود الملاک و المیزان كما ذكرنا مطلقا سواء فرّ بنفسه أو بغیره. و لا یقال ان روایه أبی بصیر تدل علی خروج الدیه من ماله دون الروایه الأخری، فإنه قابل للجمع بأنه إن

کـان له مال فمن ماله، و إلا فمن غیره کالأقرباء و لا یقال (الأقرب فالأقرب) یتعارض مع (الأقرباء جمیعا) فإنه مع التعارض بینهما لو تمَّ ذلک یرجع الی الأرجـح منهما، و الأرجح عباره عن الروایتین- روایتی أبی بصـیر و البزنطی- لقوه سـندهما و لکثره العمل بهما فیقدم، و هو المختار.

ثمَّ فی روایه حریز لم یـذکر الموت دون الروایتین، فیلزم أن یکون المـدعی أخص من الـدلیل، و جوابه کما مر من أن المورد لا یخصص، کما أن الروایات یحمل بعضها علی بعض، و الملاک فیما لم یقدر علیه أعم من الموت و غیره.

الثالث: القول بالتفصـیل بین الموت و الهرب تمسّـکا بالروایات التی مرّت و لکن کما ذکرنا فان المورد لا یخصـص فلا یتم هـذا القول.

الرابع: التفصـیل فی الـدیه بین ما کان له مال فیلزم و إلا فیسـقط، و لکن لما کانت الـدیه بدلا للقصاص فإما ان تکون من ماله ان کان له و إلا فمن أقربائه الأقرب فالأقرب للروایات و أنه من الصـلح القهری، و إجماع ابن إدریس علی عدم الدیه فهو علی مبناه من عدم العمل بخبر الواحد لو کان موثقا، إلا أن یکون محفوفا بالقرائن القطعیّه، و اما إجماع الشیخ فهو معارض بإجماع آخر،

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۲

و الروایـات تـدل علی خلافه، فالمختار القول الثانی، أی الانتقال إلی الـدیه من ماله ان کان له و إلا فمن أقربائه الأقرب فالأقرب (و إلا فمن بیت المال) (۱).

المسأله الحادیه عشره قال المحقق: (لو اقتص من قاطع ید ثمَّ مات المجنی علیه بالسرایه ثمَّ الجانی وقع القصاص

بالسرایه موقعه) (۲).

ما بین القوسین لم یذکره سیدنا الأستاذ و لکن علی مقتضی القاعده کما مر تکرارا فإنه لا یبطل دم امرئ مسلم.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۳۳.

و فی قواعد العلامه ۳۰۲: و لو

اقتص من قاطع اليد ثمَّ مات المجنى عليه بالسرايه ثمَّ الجانى وقع القصاص بالسرايه موقعه، و كذا لو قطع يده ثمَّ قتله فقطع الولى يد الجانى، ثمَّ سرت الى نفسه، و يحتمل مطالبه الورثه بالديه، لأن قطع اليد قصاص فلا يضمن، و قد فات محل العمد، و لو سرى القطع إلى الجانى أولا، ثمَّ سرى قطع المجنى عليه، لم يقع سرايه الجانى قصاصا لأنها وقعت هدرا.

و فى المسالك ۲/ ۴۸۲ فى قوله (لو اقتص من قطع اليد): الحكم فى الأول واضح لوقوع القصاص موقعه بعد وجوبه عليه فيتأدى به القصاص كما لو باشر قتله، و أما الثانى: و هو ما لو تقدمت سرايه الجانى ففيه وجهان: أصحهما و هو الذى قطع به المصنف انها لا تقع قصاصا لأنه لم يقع موجبه بعد، و هو غير مضمون لأنه طرف سائغ، و الثانى: انه وقع موقعه كما لو قتله المجنى عليه ثمَّ سرى إلى الجانى ثانيا، فإنه لا رجوع على تركه الأول بشى ء، و لأنه جرح مماثل فلا يزيد حكم أحدهما على الآخر، و يضعف بما مرّ، و بالفرق بين القتل و القطع ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۳

....

و هنا صور قد مرّ علينا بعضها، و ذلك فيما لو مات المجنى عليه و لم يمت الجانى فإنه يقتص منه بعد إجراء قصاص اليد أو يتصالح معه بالديه، و الصوره الثانيه:

ما أشار إليه المحقق عليه الرحمه، و الثالثه: فيما لو وقعت السرايه معا من قبل الجانى و المجنى عليه و ادّى ذلك الى موتها سويه.

اما فيما لو مات المجنى عليه فإنه يقتص من الجانى فذلك واضح، و اما لو مات الجانى من السرايه دون

المجنى عليه فإنه لا يقتص من المجنى عليه، فان موت الجانى انما هو من الحد و القصاص فهو قتيل القران كما مر سابقا، نعم قيل تؤخذ الديه الكامله من ورثه المجنى عليه، و قيل بنصفها و قيل بالعدم.

و المختار أنه يتدارك بديه كامله، فهنا ضمانات: ضمان يد و قد تدارك بالقصاص و ضمان نفس، لمّا يتدارك، فلا بد من الديه من ماله إن كان له و إلا فمن الأقرباء الأقرب فالأقرب كما مر فى الروايات، و اما القول بنصف الديه فبناء على انه قد قطع يده التى لها نصف الديه فيبقى النصف الآخر و لكن المقصود هو ديه النفس لقوله تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و اليد باليد!!! و لا تلازم بينهما فلا بد أن يتدارك كل واحد منهما بالحد أو الديه، ثمَّ لا مجال للقول الثالث اى عدم الديه كما هو ظاهر المحقق، لأن القصاص و الديه فى طول الآخر.

و إذا كانت السرايه معا و أوجب الموت بالتقارن، فالكلام الكلام كما فى الصورتين الأوليتين، فهنا ورد ضمانان: ضمان اليد و ضمان النفس، و الأول تدارك بالقصاص دون الثانى فقيل لا يلزم شى ء فإن موته بمنزله القصاص، و قيل تؤخذ تمام الديه من الجانى، فإن نفس المجنى عليه محترمه دون نفس الجانى لأنه هدر فهو قتيل القران، و قيل نصف الديه لقطع اليد الواحده التى لها نصف الديه،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۴

و المختار تمام الديه أما للصلح القهرى الشرعى، أو لما يستفاد من الملاک فى روايه البزنطى، أينما مات المجنى عليه فإنه تؤخذ الديه من الجانى أو من أقربائه.

ثمَّ ذكر المحقق فرع آخر، و ذلک فيما لو قطع يده ثمَّ قتله ثمَّ

قطع الولی ید الجانی ثمَّ سرت فمات فحکمه کالسابق و تکون المسأله ذات أقوال ثلاثه، و المختار الدیه بکاملها، فإنهما جنایتان لا ارتباط بینهما، و لکلّ واحده ضمان.

المسأله الثانیه عشره قال المحقق قدس سره: «لو قطع ید إنسان فعفا المقطوع ثمَّ قتله القاطع

اشاره

فللولی القصاص فی النفس بعد رد دیه الید» (۱).

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۳۵ لأنه لا یقتل الکامل کمثل هذا بالناقص إلا بعد ذلک لما تسمعه من خبر سوره و غیره.

قال العلامه فی قواعده ۳۰۲: و لو عفا المقطوع فقتله القاطع اقتصّ الولی فی النفس بعد ردّ دیه الید علی إشکال، و کذا لو قتل من قطعت یده، قتل الجانی القاتل بعد أن یرد علیه دیه الید، إن کان المجنی علیه أخذ دیتها، أو قطعت فی قصاص علی إشکال، و ان کانت قطعت من غیر جنایه و لا أخذ لها دیه، قتل القاتل و لا ردّ.

و فی المسالک ۲/ ۴۸۲ فی قوله (لو قطع ید إنسان): أما قتل القاطع به فلأنه أزهق نفسا مکافئه معصومه، فیقتل بها، و أما ردّ دیه الید علیه، فلأن المقتول ناقص فلا یقتص له من الکامل الّا بعد الردّ کالمرأه، و فی المسأله وجهان آخران: أحدهما: عدم قتل القاطع أصلا أخذا من أن القتل بعد القطع کسرایه الجنایه الأولی و قد سبق العفو عن بعضها، فلیس له القصاص فی الباقی، هکذا علّله فی المبسوط، و لا یخفی ضعفه فان

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۵

بناء علی انه لو لا رد دیه الید للزم قصاص الکامل بالناقص و قیل قیاسا علی المرأه، و لکن أنت خبیر أنه من القیاس مع وجود الفارق، و القیاس باطل فی مذهبنا، نعم الکامل هنا مهدور الدم فیقتص منه، و إذا مات و لم یقتص

منه القتـل احـداث قاطع للسـرايه، فكيف يتوهم أنه كالسـرايه، و على تقـديره فاسـتلزام العفو عن البعض لسـقوط القود ممنوع، و الثانی: ان یقتل من غیر ردّ لعموم قوله تعالی النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و قوله الْحُرُّ بِالْحُرِّ و للبحث صـله فراجع و المصـنف جعل مستند الرد روایه سوره بن کلیب الحسنه .. و هذه الروایه داله علی حکم الثانیه قریبه من الأولی.

و فی الإیضاح ۴/ ۶۳۰ فی قول والده (و لو عفی المقطوع الی قوله علی إشکال):

ینشأ من سـقوط حق القصـاص فی الیـد بـالعفو، و لاـ یجوز قتـل الکامـل بالنـاقص، و من ان قصاص الطرف یـدخل فی قصاص النفس، و هذا الأخیر هو مذهب الشیخ فی المبسوط و هو الأقوی عندی.

و فی جامع المدارک ۷/ ۲۶۹ فی قول المصـنف (و لو قتل صـحیح مقطوع الیـد فأراد الولی قتله ردّ دیه الید ان کانت قطعت فی قصاص ..) فقال: و لو قتل صـحیح مقطوع الید فأراد الولی قتله ردّ دیه الید إلی أولیاء القاتل ان کانت الید قطعت فی جنایه جناها علی نفسه، أو کان قطع یده، و أخذ دیه یده من الذی قطعها، و ان شاء طرح دیه الید و أخذ الباقی، و ان کانت قد ذهبت فی غیر جنایه جناها، و لا أخذ لها دیه کامله، قتل قاتله و ردّ، و الدلیل روایه سوره بن کلیب عن أبی عبد اللّه علیه السلام .. و استضعفت الروایه بسوره بن کلیب من جهه عدم توثیقه و لا مدحه، فلا یمکن الاعتماد علیه. و فی الجواهر: یظهر من بعض النصوص حسـن حاله، بل قد یظهر من روایه الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عنه فی عرق الحائض اعتمادهما

علیه، فهی حسنه کما فی المسالک، مضافا الی روایه الشیخ لها فی التهذیب، بل عمل بها ابن إدریس الذی لا یعمل الا من القطعیات فی الأخبار. انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۶

فتأخذ الدیه التامه من ماله ان کان و إلا فمن أقربائه کما ورد فی الروایات.

و قیل بالتفصیل بین قطع الید فإنه تاره یکون من جهه القصاص بالخصوص و اخری من جهات اخری کالمرض أو قطعها بحادثه سیاره و نحو ذلک فهنا أقوال ثلاثه:

قیل: یقتل الجانی و لا یرد شی ء فإنه لا یلاحظ الجسد بل العمده الضمان بالنفس لا بالطرف، و ذهب الیه کثیر من الفقهاء.

و قیل: لو اقتص من الجانی فیدفع نصف الدیه فإن یداه سالمه فی مقابل ید مقطوعه مطلقا.

و قیل: بالتفصیل بین نحویه القطع فإنه لو کان بالقصاص فلا شی ء دون الثانی.

و مستند القول الأول: عموم الآیه الشریفه النَّفْسَ بِالنَّفْسِ فان الملاک هو إزهاق الروح امام روح اخری.

و مستند القول الثانی: أنه لا یقتص الناقص بالسالم إلا بدفع دیه السالم بالنسبه ففی الید نصف الدیه.

و مستند القول الثالث: روایه الکلینی (۱) بإسناده عن ابن کلیب «عن أبی الوسائل ج ۱۹ ص ۸۲ باب ۵۰ من أبواب القصاص فی النفس الحدیث ۱- محمد ابن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبیه و عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن سوره بن کلیب عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سئل عن رجل قتل عمدا و کان المقتول أقطع الید الیمنی فقال: إن کانت قطعت یده فی جنایه جناها علی نفسه أو کان قطع فأخذ دیه یده

الذی قید منها إن کان أخذ دیه یده و یقتلوه

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۷

عبد اللّه علیه السلام: قال: سئل عن رجل قتل رجلا عمدا و کان المقتول أقطع الید الیمنی فقال: ان کانت قطعت یده فی جنایه جناها علی نفسه أو کان قطع فأخذ دیه یده من الذی قطعها فإن أراد أولیاءه أن یقتلوا قاتله أدّوا إلی أولیاء قاتله دیه یده» و فیها تقیه فی السند و لا یضرّ ذلک، إلا انه لو لا وجود مناقشات اخری لکانت الروایه مما یصح الاستناد علیها فی القول الثالث.

اما المناقشات: فقیل سوره (۱) من الضعفاء، کما فی السند حذیفه بن منصور و إن شاؤوا طرحوا عنه دیه ید و أخذوا الباقی قال: و إن کانت یده قطعت فی غیر جنایه جناها علی نفسه و لا أخذ لها دیه قتلوا قاتله و لا یغرم شیئا و إن شاؤوا أخذوا دیه کامله قال: و هکذا وجدناه فی کتاب علی علیه السلام و رواه الشیخ بإسناده عن أحمد ابن محمد.

(۱) سوره بن کلیب بن معاویه الأسدی عدّه الشیخ فی أصحاب الإمام الباقر و الامام الصادق علیهما السلام، قال الکشی: سوره بن کلیب. محمد بن مسعود قال: حدثنی الحسین بن إشکیب عن عبد الرحمن بن حماد عن محمد بن إسماعیل المیثمی عن حذیفه ابن منصور عن سوره بن کلیب قال: قال لی زید بن علی: یا سوره کیف علمتم أن صاحبکم علی ما تذکرونه؟ قال: قلت علی الخبیر سقطت، قال: فقال هات. فقلت له: کنا نأتی أخاک محمد بن علی علیه السلام نسأله فیقول: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم و قال

اللّه جلّ و عزّ فی کتابه حتی مضی أخوک فأتیناکم و أنت فی من أتینا فتخبرونا ببعض و لا تخبرونا بالکل الذی نسألکم عنه حتی أتینا ابن أخیک جعفرا فقال لنا کما قال أبوه قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم و قال تعالی، فتبسم و قال: أما و اللّه ان قلت بذا فان کتب علی صلوات اللّه علیه عنده.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۸

و هو من المجاهیل (۱) کما أن الأصحاب أعرضوا عنها، إلا أنه یقال فی الجواب أما سوره فمن الرجالیین من وثقه کالنجاشی و منهم من ضعفه کابن الغضائری و الأول أولی. ثمّ ابن محبوب من أصحاب الإجماع، و منه حتی الامام علیه قال السید الخوئی: هذه الروایه تدل علی حسن عقیده سوره بن کلیب و المراد به هو ابن معاویه الأسدی فإنه من أصحاب الإمام الباقر علیه السلام و أما النهدی الآتی فهو من أصحاب الصادق علیه السلام الا أنها ضعیفه السند فان محمد بن إسماعیل المیثمی مجهول و علی تقدیر تسلیم السند فحسن اعتقاد رجل لا یکفی فی الاعتماد علی روایاته .. (معجم رجال الحدیث ۸/ ۳۲۲).

(۱) قال النجاشی: حذیفه بن منصور بن کثیر بن سلمه بن عبد الرحمن الخزاعی أبو محمد ثقه روی عن أبی جعفر و أبی عبد اللّه و أبی الحسن علیهم السلام و ابناه الحسن و محمد رویا الحدیث له کتاب .. و قال العلامه فی الخلاصه فی القسم الأول من الباب ۱۲ من فصل الحاء: وثقه شیخنا المفید رحمه اللّه و مدحه .. قال ابن الغضائری: حذیفه ابن منصور بن کثیر بن سلمه الخزاعی أبو محمد روی عن

أبی عبـد اللّه و أبی الحسن علیهما السـلام حدیثه غیر نقی یروی الصـحیح و السـقیم و أمره ملتبس و یخرج شاهدا. و قال العلامه نقل عنه انه کان ولیا لبنی أمیّه و یبعد انفکاکه عن القبیح. و قال سیدنا الخوئی قدس سره: الظاهر وثاقه الرجل بشهاده النجاشی و ابن قولویه و بشـهاده المفیـد حسب اخبار العلامه قدس سره و یؤکد ذلک صـحیحه ابن الحجاج الداله علی ترجیح حذیفه علی حریز و امـا کلاـم ابن الغضـائری فعلی تقـدیر ثبوته لیس فیه دلاـله علی ضـعف الرجـل بل علی أنه غیر نقی الحـدیث لأنه یروی الصـحیح و السـقیم فیکون حـدیثه فیمـا لم یحرز انه من الثقات ملتبسا. و أما ولایته من قبل بنی أمیّه فلم تثبت، بل قول قیل و نقل عنه و لم یعرف الناقـل. و علی تقـدیر صـحه النقـل فهی لاـ تنـافی الوثـاقه بـل لاـ تنـافی العـداله أیضا إذا کانت علی طبق المیزان الشرعی .. (معجم رجال الحدیث ۴/ ۲۴۲).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۷۹

السـلام یکون معتبرا و یحکم علیه بالصـحه، کما أن تضعیفات ابن الغضائری لا یعتمد علیها، فإنه سریع فی حکم الجرح، کما أن کتاب الضعفاء المنسوب الیه قد نفاه جماعه عنه.

فسـند الروایه لا ضیر فیه (۱)، کمـا أن الأصـحاب لم یعرضوا عنها، فإنه عمل بها جمع کثیر حتی ابن إدریس الـذی لا یعمل بخبر الواحد أخذ بها. و هذا یکشف انها کانت عنده من الأخبار المحفوفه بالقرائن القطعیّه لم تصل إلینا.

فیمکن الأخذ بالروایه تعبّدا، و لکن فی النفس شـی ء من ذلک، فإن لنا مرحلتان: مرحله الطرف و مرحله النفس، و الجانی أزهق روح المجنی علیه و عند القصاص ینظر

الی الازهاق، و لا داعی الی أن نلاحظ الأطراف فیشکل العمل بمثل هـذه الروایه، فنختار القول الأول، و نرجع الروایه إلی أهلها فهم أعرف بها.

ثمَّ قرائن ابن إدریس لا تنفعنا عند عدمها بالنسبه لنا، و العلامه فی المسأله من المتوقفین. و هناک روایه (۲) ربما تدل علی القول الثالث وردت فی شـج الرأس الجواهر ج ۴۲ ص ۳۳۷: و هی صـحیحه إلی سوره و أما هو فقـد یظهر من بعض النصوص حسـن حاله بـل قـد یظهر من روایه الحسن بن محبـوب عن هشـام بن سـالم عنه فی عرق الحـائض اعتمادهـا علیه فهی حسـنه کمـا فی المسالـک مضافا الی روایه الشـیخ لها فی التهـذیب بل عمل بها ابن إدریس الـذی لا یعمل إلا بالقطعیات بل لم نعرف من ردّها صریحا إلا ما سمعته من الشیخ و یحکی عن الفخر نعم توقف فیه غیر واحد.

الوسائل ج ۱۹ ص ۲۹۷ باب ۷ من أبواب دیات الشجاج و الجراح الحدیث ۱-

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۰

و الجراحه الموضحه التی یظهر العظم فیها، إلا انه لا نعمل بها لإرسالها.

فروعات و تنبیهات:

الأول: لو کان المجنی علیه فاقد الأصابع من أصولها بأی سبب کان، فقطعه الجانی فما هو حکمه (۱)؟

قیـل یقتص من الجـانی مع دفع دیه الأصـابع إلیه، و علیه روایه الحسن بن الجریش (۲)، إلا انه یرد علی الاسـتدلال بها إشکالات عدیده سندیه و دلالیه.

محمد بن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن بعض أصـحابه عن أبی بصیر عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجل شجّ رجلا موضـحه ثمَّ یطلب فیهـا فوهبهـا له ثمَّ انتفضت به فقتلته فقال: هو ضامن للـدیه إلا قیمه الموضـحه لأنه وهبها و لم یهب النفس. و رواه الشیخ بإسناده عن محمد بن الحسن الصفار عن إبراهیم ابن هاشم

عن محمد بن حفص عن عبد اللّه بن طلحه عن أبى بصير.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۳۸.

و قال العلامه فى قواعده ۳۰۲: و لو قطع كفّا بغير أصابع قطعت كفّه بعد ردّ ديه الأصابع.

و فى المسالك ۲/ ۴۸۲ فى قوله (و كذا لو قطع يدا بغير أصابع): الحكم فى هذه كالسابقه و يؤيده روايه الحسن بن عباس بن الحريس .. فى طريق الروايه ضعيف لسهل بن زياد و جهاله حال الحسن و عمل بموجبها أكثر الأصحاب كالشيخ و أتباعه، و ردّه ابن إدريس، و أوجب الحكومه فى الكف، و نفى عنه فى المختلف البأس.

الوسائل ج ۱۹ ص ۱۲۹ باب ۱۰ من أبواب قصاص الطرف الحديث ۱- محمد بن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۱

فان فى السند سهل بن زياد و الأمر فيه سهل، و هو مطروح الروايه، و أجيب أنه اجبر بعمل الأصحاب، لكن انما ينفع عملهم لو كانوا من القدماء الذين قربوا من عصر الأئمه عليهم السلام و عرفوا مذاقهم. و قيل للروايه سند آخر لا بأس به. ثمَّ الجريش من الضعفاء (۱)، كما ان عبد اللّه بن عباس ليس ذلك المعروف و الممدوح، بل يحتمل ان يكون عبيد اللّه بن عباس و هو من أولاد العباس عمّ النبى كان يحضر مجلس الامام الباقر عليه السلام، و يحتمل ان يكون المراد منه هو عبد اللّه بن عباس بن على بن عباس، و لكن الاحتمالين مردودان، فإن الأصل عدم السقط فى كلام المتكلم و عدم التحريف فيه.

يعقوب عن عده من أصحابنا عن سهل بن زياد عن الحسين بن العباس بن الجريش- الحريش- عن أبى جعفر الثانى عليه السلام قال: قال أبو جعفر

الأول عليه السلام لعبد اللّه بن عباس: يا ابن عباس أنشدك اللّه هل فى حكم اللّه اختلاف؟ قال: فقال: لا قال: فما تقول فى رجل قطع رجل أصابعه بالسيف حتى سقطت فذهب و أتى رجل آخر فأطار كفّ يده فاتى به إليك و أنت قاض كيف أنت صانع؟ قال: أقول لهذا القاطع: أعطه ديه كفّه و أقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت و أبعث إليهما ذوى عدل، فقال له: قد جاء الاختلاف فى حكم اللّه و نقضت القول الأول أبى اللّه أن يحدث فى خلقه شيئا من الحدود و ليس تفسيره فى الأرض اقطع يد قاطع الكف أصلا ثمَّ أعطه ديه الأصابع هذا حكم اللّه. و عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد و عن محمد بن أبى عبد اللّه و محمد بن الحسن عن سهل بن زياد عن الحسن ابن العباس مثله و رواه الشيخ بإسناده عن سهل ابن زياد.

الحسين بن عباس بن حريس الرازى أبو الحسين من أصحاب الإمام الجواد عليه السلام ذكره البرقى (معجم رجال الحديث ۶/ ۷).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۲

ثمَّ قيل بالاضطراب فى المتن لما ورد مثلها ما عن الكلينى من المرسل فى باب شأن إنا أنزلناه فى ليله القدر و تفسيرها من كتاب الحجه من الكافى عن الصادق عن أبيه عليهما السلام (۱)، فالسند واحد انما الاختلاف فى المتن مما يوجب الاضطراب، لكن لا يضر ذلك فربما يكون أحدهما نقلا بالمعنى و الآخر نقلا باللفظ و النص، و لنا كثير من هذا النحو فى الروايات الشريفه، و تغاير المتنين لا يضر.

و قيل: لا تتلائم هذه الروايه مع اخبار القصاص و آيته، إلا

أن يقال بان الروايات تخصص الإطلاقات و العمومات، كما أن الآيه وردت فى الغالب كما فى آيه الربائب، فغالبا انما تقطع اليد السالمه، فلا تنافى فى البين، ثمَّ آيات الأحكام غالبا إنما وردت لبيان أصل التشريع.

و قيل: ما جاء فى الروايه الثانيه من ضحک الامام عليه السلام لا يناسب مقام الإمامه، إلا أنه يحتمل أن ما قاله ابن العباس كان أمرا عجيبا مما يضحک المرء.

ثمَّ وقع اختلاف فى لفظ حريش- بالحاء المهمله أو المعجمه و بالسين المهمله أو المعجمه- و المختار مع الحاء المهمه كما ينقل ذلک من آقا ضياء الدين القزوينى. ثمَّ فى الروايه حسين بن العباس و الحق حسن بن العباس، ثمَّ ينقل الامام الجواد أبو جعفر الثانى عن الامام الباقر أبى جعفر الأول فيلزم سقوط بعض السند و لكن لنا قاعده تقول: لا ينقل المعصوم إلا عن معصوم عليهم السلام فإن الإمام الجواد عليه السلام ينقل عن آبائه و أجداده عليهم السلام.

الكافى ج ۱ ص ۲۴۷.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۳

و قيل: يحتمل تأيد هذا الخبر بقاعده نفى الضرر (لا ضرر و لا ضرار فى الإسلام) و لكن ثبوت القاعده فيما نحن فيه أول الكلام، كما يلزم أن يؤخذ بها لا بالروايه التى فيها ما فيها من المناقشات.

و يحتمل أن يؤيد هذا الخبر بخبر آخر فى مقطوع اليد كما مر، فإنه يستأنس لذلک بان المقطوع الأصابع كمقطوع اليد فإنه يتدارک ذلک، و لكن هذا الاستيناس لو كان ممّا يطمئن إليه فيقال به، و إلا كما فيما نحن فيه فلا يتمسّک به فإنه من المظنونات التى يختلف حال الناس فيها.

و المختار ما اختاره ابن إدريس من أنه لا يقتص

منه بل يؤخذ منه الأرش، و إن لم نقل به، فيختار الديه حينئذ (١) فتأمل.

صاحب الجواهر (ج ۴۲ ص ۳۳۸) بعد أن ذكر الروايتين قال: و قد عمل به الشيخ و المصنف غيرهما بل عن المبسوط أنه رواه أصحابنا بل فی غايه المراد و المسالک عمل به الأكثر، بل عن الخلاف و المبسوط الإجماع على أن من قطع ذراع رجل بل كف كان للمجنى عليه القصاص ورد الديه بل عن الخلاف منهما نسبته الى اخبار الفرقه أيضا، بل عن الغنيه الإجماع على أنه إذا كانت يد المقطوع ناقصه أصابع أن له قطع يد الجانی ورد الفاضل.

بل لم نعرف له رادا إلا ابن إدريس بناء منه على أصله فقال: (إنه مخالف لأصول المذهب إذ لا خلاف بيننا أنه لا يقتص العضو الكامل للناقص- الى أن قال- و الأولى الحكومه فی ذلک و ترک القصاص و أخذ الأرش) نحو ما سمعته من ابن عباس المخالف لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و غيره و الفاضل فی المختلف و إن نفى البأس عنه لكن قال: (و نحن فی هذه المسأله من المتوقفين) فانحصر الخلاف فيه خاصه بناء على

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۴

الثانی: قال المحقق: (و لو ضرب ولی الدم الجانی قصاصا و تركه ظنا أنه قتله و كان به رمق فعالج نفسه

و برئ لم يكن للولی القصاص فی النفس حتى يقتص منه بالجراحه أولا- و هذه روايه أبان بن عثمان عمّن أخبره عن أحدهما عليهما السلام و فی أبان ضعف مع إرساله السند) (١).

أصله.

و حينئذ فضعف الخبر المزبور بسهل و الحسن إن كان منجبر بما عرفت، كما ان احتمال ضرب الأصابع فيه مفسّر بخبر سوره السابق المراد من الأخذ فيه ما يشمل صوره العفو و لو باعتبار أنه أخذ للعوض الذی هو

الثواب، بل يظهر من غير المقام تنزيل العفو منزله الأداء و بذلك كله قد يظهر عن الأخير أن ذلك هو مقتضى الجمع بين قوله تعالى:

وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و بين قاعده الضرر و الضرار و التساوى فى الاقتصاص المبنى على التغليب فيكون عاما لمحل الخبر و غيره فتأمّل جيدا فإنه نافع جدا. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۳۹- المصدر نفسه ص ۳۴۰.

و فى قواعد العلامه ۳۰۲: و لو ضرب ولى الدم الجانى قصاصا و تركه بظن القتل، فعالج نفسه و برئ لم يكن للولى القصاص فى النفس حتى يقتص منه بالجراحه على روايه ضعيفه، و الوجه ان له قتله و لا قصاص عليه إذا ضربه بما له الاقتصاص به، كما لو ظنّ ابانه عنقه، ثمّ ظهر خلافه، فله قتله، فكذا هنا، و لا يقتص من الولى.

و فى الإيضاح ۴/ ۶۳۱ فى قول والده فى القواعد (و لو ضرب ولى الدم- الى قوله- من الولى): هذه الروايه مما رواه الشيخ فى التهذيب عن على بن مهزيار عن إبراهيم بن عبد اللّه عن ابان بن عثمان عمن أخبره عن أحدهما عليهما السلام قال أتى عمر بن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۵

....

الخطاب برجل قتل أخ- إلى آخر الحديث- و هذه الروايه ضعيفه لأنها مرسله، و راويها ابان بن عثمان و هو ضعيف قال والدى فى كتاب الرجال و هو خلاصه الأقوال أبان بن عثمان الأصم، قال الكشى رحمه اللّه قال محمد بن مسعود حدثنى على بن الحسن قال: كان ابان بن عثمان من الناووسيه، و كان مولى لبجيله، و سكن بالكوفه، ثمّ قال أبو عمرو الكشى ان العصابه

أجمعوا على تصحيح ما يصحّ عن ابان بن عثمان و الإقرار له بالفقه، و الأقرب عند المصنف التفصيل، و هو انه ان كان قد ضربه بما له ضربه كان له قتله من غير قصاص عليه فى الجرح، لأنه استحق إزهاق نفسه و ما فعله من الجرح مباح له، لأنه جرحه بما له فعله كما لو ضرب عنقه، فظن انه مات و المباح لا يستعقب القصاص، و الأقرب عندى كما هو الوجه عند المصنف.

و فى المسالك ۲/ ۴۸۲ فى قوله (و لو ضرب ولى الدم): الروايه المذكوره رواها ابان بن عثمان عمن أخبره عن أحدهما عليهما السلام .. و هذه الروايه ضعيفه بالرجال و الإرسال، و ان كان قد عمل بمضمونها الشيخ فى النهايه و أتباعه، و لذلك اختار المصنف التفصيل بأنه ان كان ضربه بما ليس له الاقتصاص به كالعصا لم يكن له الاقتصاص حتى يقتص منه الجانى أو الديه، و ان كان قد ضربه بما لم ضربه به كالسيف، كان له قتله من غير قصاص عليه فى الجرح، لأنه استحق عليه إزهاق نفسه و ما فعله من الجرح مباح، لأنه جرحه بما له فعله، و المباح لا يستعقب الضمان، كما لو ضرب عنقه و ظن انه مات، و يمكن حمل الروايه على هذا بأن يكون قد ضربه أخ المقتول بما ليس له قتله به.

و فى جامع المدارك ۷/ ۲۶۸ فى قول المصنف: إذا ضرب الولى الجانى و تركه ظنّا أنه مات فبرئ، ففى روايه يقتص من الولى ثمّ يقتله الولى أو يتتاركان و الراوى أبان

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۶

فى الفرع أقوال و احتمالات: بن عثمان و فيه ضعف

مع إرساله الروايه، و الوجه اعتبار الضرب، فان كان مما يسوّغ به الاقتصاص لم يقتص من الولى، قال: اما الروايه المشار إليها روايه أبان عمن أخبره عن أحدهما عليهما السلام قال: أتى عمر بن الخطاب برجل .. و استشكل فى الاعتماد على الروايه من جهه إرسالها و الاستدلال بها مضافا الى أنّ فعل الولى من الضرب ليس من الجنايه الموجبه للقصاص فلو ترتب عليه شى ء ليس إلاـ الديه على القاعده و قد يقال: الأظهر انه ان كان ما فعله الولى و لم يتحقق به القصاص جاز له ضربه ثانيا قصاصا، و ان لم يكن سائغا جاز للمضروب الاقتصاص منه بمثل ما فعله. و يمكن أن يقال: محل الكلام إراده الولى الأمر السائغ و اتفق عدم الموت فلم يظهر وجه للترديد، ثمَّ مع تكرر الضرب لم يكن الاعتداء بالمثل، بل وقع التعذيب و الإيذاء زائدا على ما يستحق الولى فالجزم بجواز الضرب ثانيا أو ثالثا مشكل.

و فى تكمله المنهاج ۲/ ۱۴۳: لو ضرب ولى الدم الجانى قصاصا، و ظن أنه قتله فتركه و به رمق، ثمَّ برئ، قيل ليس للولى قتله حتى يقتص هو من الولى بمثل ما فعله، و لكن الأظهر أن ما فعله الولى ان كان سائغا، كما إذا ضربه بالسيف فى عنقه، فظن أنه قتله فتركه، و لكنه لم يتحقق به القصاص، جاز له ضربه ثانيا قصاصا، و ان كان ما فعله غير سائغ، جاز للمضروب الاقتصاص منه بمثل ما فعله- و الوجه فى ذلك ان فعل الولى ان لم يكن سائغا، فهو ظالم فى فعله، و للجانى الاقتصاص منه، و أما إذا كان سائغا، فقد وقع فى محله، و لكن حيث لم

يترتب عليه الموت جاز له الضرب ثانيا، نعم بما أن الضرب الأول لم ينطبق عليه عنوان القصاص و وقع أجنبيا عنه خارجا فلا يذهب هدرا، و يثبت على الولى الديه له بذلك. و أما مستند القول المزبور فهو روايه أبان عمن أخبره عن أحدهما عليهما السلام .. و لكن الروايه مرسله لا يمكن الاعتماد عليها و الاستدلال بها على حكم شرعى أصلا- انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۷

....

فقيل: يقتص من الجانى و لا شى ء على المجنى عليه مطلقا. و قيل: مع رد ديه الجراحه التى أوردها أولا و قيل: لو أراد الولى القصاص فى النفس فإنه لا يكون له ذلک حتى يقتص منه فى مقابل الجراحه التى أوردها و يدل عليه روايه أبان بن عثمان.

و قيل بالتفصيل من أنه إن ضربه الولى بما ليس له الاقتصاص به كالعصا و نحوها اقتص منه، و إلا بان اقتص منه بالسيف مثلا كان له قتله ثانيا، كما لو ظن أنه أبان عنقه بضربه ثمّ تبيّن خلاف ظنه بعد انصلاحه، فهذا له قتله و لا يقتص من الولى بما وقع فيه من الضرب بالسيف لأنه فعل سائغ، ذهب اليه المحقق فى شرائعه.

و قيل: بالتفصيل فيما لو أورد الضربه الأولى على موضع يوجب قتله، مثلا المواضع السبعه كالشقيقه فلا قصاص حينئذ، فإنه قصد القتل و كان على المقتل و يقتل بذلک عاده، و إذا ضرب الولى الجانى على غير المقاتل السبعه كما ضرب عضده أو كتفيه فلم يقتل فلو أراد القود مره أخرى عليه أن يدفع ديه الجراحه، و قيل يقتص منه إن أراد الجانى ذلک، و لكن الجراحه حينئذ لم تكن

عمـديه فإن المجنى عليه لم يقصـدها بل كان قصده القصاص و القتل، فتؤخذ منه الديه حينئذ إلا ان يقال بأن الولى كان متوجها حين الضربه انها لم تقتل، فقصد الجرح فيقتص منه.

و قيل: لو ضـرب على احـدى المقاتل السبعه فعليه الديه، و على غيرها فإن كان عالما بعدم قتله فالجراحه مقصوده و إلا إذا كان من عوام الناس و لا يعرف أن ضربته الأولى تؤثر فى القتل أو لا؟ فعليه الديه و هذا القول بنظرى أمتن

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۸

الأقوال و هو المختار.

و أمـا روايه أبان بن عثمان (۱) فى الكافى، كما هى مـذكوره فى التهـذيب، و من لا يحضـر، و فى مناقب ابن شـهرآشوب، فقد أورد على الاستدلال بها إشكالات سنديه و دلاليه.

فقيـل بإرسالها قبل أبان و لكن ينـدفع بأنها مسنده فى نقل آخر. و قيل بإرسالها بعـد أبان، و ينـدفع أنه من أصـحاب الإجماع، و لكن انما يقال به لو كان ما بعده مسـندا فلا يسأل حينئذ عمّن نقل عنه أبان، أما لو أرسل هو نفسه فإنه لا يخلو من الاشـكال، فلا يكفى فى كونه من أصحاب الإجماع فى حجّيه سنده حينئذ.

و قيل: أن أبان من الناووسيه (۲) من المذاهب الباطله الذين يقولون بحياه الوسائل ج ۱۹ ص ۹۴ باب ۶۱ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ۱- محمد بن يعقوب عن على بن إبراهيم عن أبيه عن بعض أصحابه عن أبان بن عثمان عمّن أخبره عن أحدهما عليهمـا السـلام قـال: اتى عمر بن الخطـاب برجـل قـد قتل أخا رجل فـدفعه اليه و أمره بقتله فضـربه الرجل حتى رأى أنه قـد قتله فحمل إلى منزله فوجدوا به رمقا

فعـالجوه فبرء، فلمـا خرج أخـذه أخو المقتول الأول فقال: أنت قاتل أخى ولى أن أقتلك فقال: قـد قتلتنى مره فانطلق به الى عمر فـأمر بقتله فخرج و هو يقول: و اللّه قتلتنى مره، فمرّوا على أمير المؤمنين عليه السـلام فـأخبره خـبره فقـال: لاـ تعجـل حـتى أخرج إليك، فدخل على عمر فقال: ليس الحكم فيه هكذا، فقال: ما هو يا أبا الحسن؟

فقال: يقتص هذا من أخى المقتول الأول ما صنع به ثمَّ يقتله بأخيه فنظر الرجل أنه إن اقتص منه أتى على نفسه فعفا عنه و تتاركا. و رواه الشيخ بإسـناده عن على بن مهزيـار عن إبراهيم بن عبـد اللّه عن أبـان بن عثمـان. و رواه الصـدوق بإسـناده، عن أبـان بن عثمان.

الجواهر ج ۴۲ ص ۳۴۱ .. و كيف كان فلا يخفى عليك أن هذا كله و تفصيل

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۸۹

الامام الصادق عليه السـلام و أنه هو المهدى القائم الموعود فى آخر الزمان، و إطلاق الناووسـيه عليهم اما باعتبار رئيس مذهبهم ناوسـان أو باعتبـار اسم المصـنف و من تأخر عنه لا يخلو من العمل بالخبر المزبور فى الجمله ضـروره اقتضاء الإعراض عنه عـدم ضمـان شـى ء من جراحات الجانى لا قصاصا و لا ديه سواء كانت بآله القصاص أو بغيرها كما ظنه عمر بن الخطاب لأنه مهـدور الـدم بالنسـبه إليه كتابـا و سـنه و إجماعـا نعم تحرم المثله عنـدنا و تجب كيفيه خـاصه فى الاقتصـاص منه و لكن ذلـك كله من الأحكام الشـرعيه التى يترتب عليها غير التعزير و الإثم لا الضمان و لم نجد بذلك قائلا، فلا محيص عن العمل بالخبر المزبور مع الاقتصار فيه على نحو محلّه لا

مطلق الجرح و إن لم يكن بالحل المخصوص.

و لا بأس به خصوصا بعد روايه المحمدين الثلاثه له و عمل مثل ابن إدريس به و نسبه العمل به الى الشيخ و أتباعه و عدم تحقق ناووسيه أبان، بل عن بعض الأفاضل أنه أطنب فى بيان حسن حاله. بل عن الأردبيلى أن الموجود فى نسخه الكشى التى عنده كان من القادسيه: قريه معلومه لا من الناووسيه: الفرقه المطعونه، على أن ناووسيته قد أخبر بها ابن فضال الذى هو مثله فى فساد العقيده فإن قبل خبره فيه مع فساد عقيدته قبلنا خبره هنا مع فساد عقيدته، على أنه معارض بما عن الكشى من أن العصابه قد أجمعت على تصحيح ما يصحّ عنه و الإقرار له بالعفه بناء على ظهور ذلك فى كونه إماميا و إلا فالجمع بينهما يقتضى كونه موثقا و هو حجه فلم يبق إلا الإرسال المنجبر بما عرفت. على أنه قيل: قد رواها فى الفقيه بسند صحيح الى أبان بلا إرسال بعده، لأنه قال: و فى روايه أبان بن عثمان أن عمر بن الخطاب الى آخره (الفقيه ج ۴ ص ۱۲۸- الرقم ۴۵۲) و بالجمله فالخبر المزبور صالح للعمل، بل يمكن دعوى الإجماع على العمل به فى الجمله كما عرفت، فالأولى حينئذ العمل به بإطلاقه و اللّه العالم. انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۹۰

....

القريه التى تقرب عن كربلاء المعلّى و هى مقبره النصارى، و جوابه يحتمل حينئذ ان يكون من هذه القريه المحاطه بالناووسيه فليس منهم و لا يكون ذلك مذمّه له، كما أن المحقق الأردبيلى، قدس سره قال أنه من القادسيه و هى مدينه بين سامراء و

الكاظميه المقدسه فلا مذمّه فيه، بل عن بعض الأفاضل أنه أطنب فی حسن حاله، و بمثل هذا لا تردّ روايته.

ثمَّ لا تعارض بين الروايتين من حيث الدلاله فهما قضيتان و موردان، كما يقيد إطلاق الآيه بهما.

و قيل: أن الأفعال الاختياريه بحاجه إلى قصد و إراده، و فی أدله القصاص- كما مر- لا بد فی العمد من قصد لذلک، و الضربه الأولى من الولى كان بقصد القتل لا الجراحه فكيف يقال بأنه يقتص منه قصاص الجراحه و لم يكن قاصدا لذلک، فلا يدخل تحت أدله القصاص، و حينئذ إما أن تطرح الروايه طرحا عمليا أو نردها إلى أهلها الأئمه الأطهار عليهم السلام فهم أعرف بها، أو انها قضيه فی واقعه، أو لا بد من توجيه الروايتين، و بمقتضى هذا الاشكال يلزم أن يقال بالديه جمعا بالحقين فيعطى ديه الجراحه ثمَّ يقتص منه.

و ربما ترد هذه الشبهه بأنه فی سيره النبى الأكرم صلّى اللّه عليه و آله فی غزواته كان ينهى عن الإجهاض على الجريح بان لا يقتل، و يستفاد من ذلک ملاكا بأنه فی الضربه الاولى لو لم تؤثر فإنه يقتل و يترک، و لكن ربما يكون هذا الملاک من الظن الذى لا يغنى من الحق شيئا فهو من تنقيح المناط المخرّج و القياس الباطل فی مذهبنا

الثالث: لو وصّى زيد بأن ثلث ماله يصرف فی مصاريف معيّنه

ثمَّ قتل زيد

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۹۱

....

جنايه، و رضيت الورثه بالديه، فهل تشمل الوصيه ديته؟

فی المسأله قولان:

الأول: للمشهور بأن الديه تكون من تركته فتدخل فی الوصيه و يخرج الثلث من مجموعه.

الثاني: و هو شاذ بأن الديه ليست من الثلث، تمسّكا بالانصراف فإن الوصيه من الثلث ينصرف إلى أمواله التی كانت حين موته، و الديه

انما يملكها بعد الموت، و لكن الانصراف ليس بحجه مطلقا، و ليس كل انصراف قرينه على حمل المطلق عليه، فإن بعض الانصراف يزول بأدنى تأمل، و ما نحن فيه لا يملك الشخص بعد موته إلا الديه، و إنما يملكها بالملكيه الآنيه قهرا، اى مالك لها آنا ما قبل موته، فتدخل تحت الوصيه حينئذ، فالمختار القول الأول.

الرابع: لو أراد الجانى أن يقتصّ من نفسه ليتخلّص من تأنيب الضمير و عذاب الوجدان،

فيستأذن من الحاكم الشرعى فى ذلک، إذ لولاه لكان من الانتحار المحرّم، فهل يجوز ذلک؟

فيه احتمالان:

الأول: ظهور أدله القصاص مغايره المقتص من المقتص منه فلا يجوز للجانى أن يقتصّ من نفسه بنفسه.

الثانى: الجواز فإن الحكمه من القصاص محو و انعدام جرثومه الفساد فى المجتمع، و هو وجود الجانى بأى نحو كان حتى و لو كان ذلک بنفسه. و يشكل ذلک فإنه من الحكمه و ليس العلّه، كما أن من حكمه القصاص تشفى خاطر ولى الدم، فالأولى القول بالاحتياط فلا يصح للجانى أن يقتص من نفسه بنفسه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۹۲

الخامس: لو تعلّق الرأس بالجسد بعد قطعه فهل يكفى ذلک أو لا بد من الإبانه؟

يميل الشهيد الثانى فى روضته و مسائله الى الإبانه، و عند جمع لا يشترط ذلک، فان الغرض هو موت الجانى بالقصاص و قد حصل، و لا دليل لنا على الإبانه و عند الشک نتمسک بأصاله العدم، لكن العاده الجاريه فى ضرب الأعناق الإبانه فدونها ليس من المتعارف، و إطلاق أدله القصاص ينصرف الى ما هو المتعارف، إلا إذا قيل بعدم الانصراف و أنه يزول بأدنى تأمل، فيبقى المطلق على إطلاقه.

و مستند القول الأول: الإجماع و الشهره الفتوائيه و هما كما ترى لا حجه فيهما، و تمسّكا بقياس اقترانى من أن القطع من دون الإبانه هتک، و كل هتک محرم، فيكون القطع من دون الإبانه محرما، و لكن يقع النقاش فى صغرى القياس فمن يقول بأن القطع من دون الإبانه من مصاديق هتک الحرمه، و الحاكم فى ذلک هو العرف الساذج، و الفقيه مهما بلغ فى الفقه فهو عيال فى تشخيص كثير من الموضوعات على عوام الناس، و الظاهر أن العرف يرى أن ذلک من الهتک و الإهانه، فالمختار لزوم الإبانه،

و لا أقل من الاحتياط فى ذلک فإنه حسن على کل حال.

السادس: لو اختلف الشاهدان فى مقدار مصالحه الورثه بالديه

فأحدهما يقول قد وقع الصلح بنصف الديه، و الآخر يدّعى بربعها فوقع الاختلاف فى المشهود فما هو حکمه؟

فى المسأله قولان:

الأول: لو صدق الولى أحدهما فيأخذ به و إلا فيلزم تعارضهما و تساقطهما.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۲، ص: ۴۹۳

....

الثانی: لا يقبل قولهما مطلقا.

اما مستند القول الأول: فبناء على ان الولى يکون حينئذ بمنزله شاهد ينضم الى آخر فتتم البيّنه. و لکن لو کان الولى جامعا للشرائط و لم نشترط المغايره فيجوز ذلک و إلا فلا.

و مستند القول الثانی: فإنه من الشرائط المعتبره فى الشهاده ان يکون المشهود به متحدا و لو اختلف فإنه يوجب سقوط الشهاده، کما أن شهاده الولى متهمه، فالختار القول الثانی.

السابع: هل العبره فى الجنايات بالحال أو المآل؟

أي فى حال الجنايه يقتص من الجانى أو ينتظر حتى يرى مئال المجنى عليه، فربما تسرى جراحه الجانى و توجب موت المجنى عليه فيختلف الحکم؟ التحقيق أن الجنايات بالمآل لا بالحال.

الثامن: يوزع قصاص النفس على الجناه لا على الجنايه،

أي الاعتبار فى عدد الجناه لا ـ بعدد الجنايات و الجراحات مثلا ـ فالعبره بعدد الجناه لا بالجنايه کما جاء ذلک فى مصنفات القدماء من الأصحاب قدس اللّه أسرارهم الزکيه.

هذا تمام الکلام فيما يتعلق بقصاص النفس.

و بهذا يتم الجزء الثانی و سيکون الموضوع فى الجزء الثالث- ان شاء اللّه تعالى- حول قصاص الطرف، و الحمد للّه کما هو أهله

و مستحقّه أولا و آخرا سائلا المولى القدير التوفيق و التسديد.

العبد عادل العلوى المؤسسه الإسلاميه العامه للتبليغ و الإرشاد قم- ص. ب ۳۴۳۶

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

الجزء الثالث

الإهداء

إلى من نلوذ بجوارها و حماها، سيّدتنا و مولاتنا، كريمه أهل البيت (عليهم السّلام) الستّ فاطمه المعصومه (سلام اللّه عليها).

إلى أجدادها الطاهرين و أبيها الإمام الكاظم (عليه السّلام)، و أخيها الإمام الرضا (عليه السّلام)، و ابن أخيها الإمام الجواد (عليهم السّلام).

إلى ذرارى رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)، و أتباع مذهب أهل البيت (عليهم السّلام).

إلى وليّ اللّه الأعظم، الإمام المنتظر، الحجّه الثانى عشر (عليه السّلام).

إلى منتظر الأُمّه، و أُمّه الانتظار.

أُقدّم كلّ ما أملك، و مجهودى المتواضع هذا برجاء القبول و الدعاء و الشفاعه، و الحشر مع الأبرار، و الأئمه الأطهار (عليهم السّلام).

العبد عادل العلوى قم المقدّسه الحوزه العلميه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۵

مقدّمه

الحمد للّه الذى كلّف العباد ليثيبهم، و بعث الأنبياء ليهديهم، و جعل القصاص حياهً، و العلم نجاهً، و الصلاه و السلام على أشرف خلقه و ساده بريّته، خاتم النبيّين و سيّد المرسلين محمّد المختار، و آله الطيّبين الأبرار، سيّما خاتم الأوصياء الأطهار عليّ حيدر الكرّار، و اللعن الدائم على أعدائهم و منكرى فضائلهم و مناقبهم إلى قيام الدين.

أمّا بعد:

فهذا هو الجزء الثالث و الأخير من كتاب (القصاص على ضوء القرآن و السنّه)، تقريراً لأبحاث سيّدنا الأُستاذ آيه اللّه العظمى

السیّد شهاب الدین المرعشی النجفی (قدّس سرّه)، و بهامشه تعلیقات و إشارات و نماذج من آراء الفقهاء الأعلام من الفریقین السنّه و الشیعه علی طول تأریخ الاجتهاد، و ذکر الروایات و المصادر و غیر ذلک، تتمیماً للفوائد و تعمیماً للمنافع.

و هذا الجزء هو المجلّد العاشر من موسوعتنا الکبری (رسالات إسلامیّه) التی تضمّ أکثر من مائه و أربعین کتاباً و رساله فی أکثر من مائه مجلّد إن شاء

اللّه تعالى.

أسأل البارى عزّ و جلّ أن يتقبّل منّا ذلك بأحسن قبول، و أن يوفّقنا للصواب و الرشاد، و خدمه المذهب و العباد، و أن يكون لى و لوالـدى و من له حـقّ علىّ ذخراً و زاداً ليـوم المعـاد، يـوم لاـ ينفع مـالٌ و لاـ بنون إلّـا من أتى اللّه بقلبٍ سـليم، و مـا توفيقى و تسديدى إلّا باللّه العلىّ العظيم، إنّه خير ناصرٍ و معين.

و آخر دعوانا أن الحمد للّه ربّ العالمين.

العبد عادل العلوى

القسم الثانى «۱» فى قصاص الطرف

اشاره

قـال المحقّق الحلّى (قـدّس سـرّه) فى كتابه القيّم (شـرائع الإسـلام) (القسم الثانى: فى قصاص الطرف، و موجبه الجنايه بما يتلف العضو غالباً، أو الإتلاف بما قد يتلف

---

(۱) كتـاب القصـاص من كتاب (شـرائع الإسـلام فى مسائل الحلال و الحرام للمحقّق الحلّى (قـدّس سـرّه)) قسّـمه المصـنّف إلى قسـمين: الأوّل: فى قصاص النفس، و فيه فصول أربعه: الأوّل: فى الموجب و هو العمد و شـبهه و الخطأ، و العمد إمّا بالمباشره أو التسبيب، و الثـانى: فى شـروط القصـاص من التسـاوى فى الحرّيه و الـدين و أن لاـ يكون القاتل أباً و كمال العقل و أن لا يكون المقتول محقون الدم و قد مرّ تفصـيل ذلك فى الجزء الأوّل من كتابنا (القصاص على ضوء القرآن و السـنّه) و الثالث: فى دعوى القتـل و مـا يثبت به، و الرابع: فى كيفيّه الاستيفـاء و فيه مسائـل و قـد مرّ تفصـيلها فى الجزء الثانى-، و أمّا القسم الثانى من كتاب القصاص فهو فى قصاص الطرف، و فيه مسائل، كما سنذكر ذلك فى هذا الجزء إن شاء اللّه

تعالی.

لا غالباً، مع قصد الإتلاف) «۱».

---

(۱) جاء فی جواهر الکلام شرح شرائع الإسلام للمحقّق العظیم الشیخ حسن النجفی (قدّس سرّه) (۴۲: ۳۴۳): (فی قصاص الطرف) و هو ما دون النفس و إن لم یتعلّق بالأطراف المشهوره من الید و الرجل و الأنف و غیرها، کالجرح علی البطن و الظهر و نحوهما، و لا- خلاف کما لا إشکال فی أصل القصاص فیه، بل الإجماع بقسمیه المحصّل و المنقول علیه مضافاً إلی الکتاب عموماً (البقره: ۲ الآیه ۱۷۸ و ۱۹۴) و خصوصاً (المائده: ۵ الآیه ۳) و السنّه المتواتره الوسائل الباب ۱۲ و ۱۳ من أبواب قصاص الطرف.

و فی تحریر الوسیله لسیّدنا الإمام الخمینی (قدّس سرّه) (۲: ۵۴۰) القسم الثانی فی قصاص ما دون النفس (مسأله ۲) الموجب له ها هنا کالموجب فی قتل النفس، و هو الجنایه العمدیّه مباشره أو تسبیباً حسب ما عرفت، فلو جنی بما یتلف العضو غالباً فهو عمد، قصد الإتلاف به أو لا، و لو جنی بما لا یتلف به غالباً فهو عمد مع قصد الإتلاف و لو رجاءً.

و فی مبانی تکمله المنهاج لسیّدنا الإمام الخوئی (قدّس سرّه) (۲: ۱۴۴) فصل فی قصاص الأطراف (مسأله ۱۵۶): یثبت القصاص فی الأطراف الجنایه علیها عمداً لقوله تعالی وَ کَتَبْنا عَلَیْهِمْ فِیها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَیْنَ بِالْعَیْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ (المائده: ۴۵)، و للروایات المستفیضه التی تأتی فی ضمن المسائل الآتیه منها: معتبره إسحاق بن عمّار عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: «قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فیما کان من جراحات الجسد: أنّ فیها القصاص

أو يقبـل المجروح ديه الجراحه فيعطاهـا» و مثلهـا معتبرته الثـانيه، و قـد تقـدّم أنّ حقّ القصاص إنّما يثبت فى القتل العمـدى دون الخطأى الشبيه بالعمـد أو الخطأ المحض حيث لا يثبت فيه إلّا الديه، و قد عرفت الفرق بين هذه الأقسام. و من المعلوم أنّه لا فرق فى ذلك بين قصاص النفس و قصاص الطرف، فلا يثبت حقّ القصاص فيه إلّا فى الجرح العمـدى دون الخطأى، فالثابت فيه إنّما هو الـديه على تفصيلٍ تقـدّم، و هى تتحقّق بالعمـد إلى فعل ما يتلف به العضو عاده أو بما يقصـد به الإتلاف، و إن لم يكن ممّا يتحقّق به الإتلاف عاده.

و فى رياض المسائل للمحقّق السيّد على الطباطبائى (قدّس سرّه) (الطبعه الحجريّه ۲: ۵۲۴) القسم الثانى (فى قصاص الطرف) و المراد به مـا دون النفس و إن لم يتعلّق بالأطراف المشهوره من اليـد و الرجـل و الأُذن و الأنف و غيرها كالجرح على البطن و الظهر و غيرها.

و فى كشف اللثـام (۲: ۴۷۰) البـاب الثـانى فى قصـاص الطرف و العفو عنه و عن قصاص النفس و النزاع الواقع فى السـرايه و فيه فصول سبعه: الأوّل: فى قصاص اليد و الرجل إذا ابينتا كلّا أو بعضاً، و فيه مطلبان: الأوّل: فى الشرائط الموجبه للقصاص و هى بعد وجود محلّ القصـاص خمسه: الأوّل: العمـد .. الثانى: التساوى بين الجانى و المجنى عليه فى الإسـلام و الحريه و يكون المجنى عليه أكمـل .. الثالث: التساوى فى السـلامه من الشـلل .. الرابع: التساوى فى المحلّ مع الوجود .. الخامس: التساوى فى الأصاله و الزياده.

و فى اللمعه الدمشقيّه (۱۰: ۷۶، طبع كلانتر النجف الأشرف) (الفصل الثانى فى قصاص الطرف) و المراد به

ما دون النفس و إن لم يتعلّق بالأطراف المشهوره كاليد و الرجل- (و موجبه) بكسر الجيم أى سببه (إتلاف العضو) و ما فى حكمه (بالمتلف غالباً) و إن لم يقصد الإتلاف (أو بغيره) أى غير المتلف غالباً (مع القصد إلى الإتلاف) كالجنايه على النفس.

و فى السرائر (٣: ٤٠٢) باب القصاص و ديات الشجاج و الجراح: من قطع شيئاً من جوارح الإنسان وجب أن يقتص منه إن أراد ذلك و كان مكافئاً له فى الإسلام و الحريه و سلامه العضو المجنى عليه و إن جرحه جراحه فمثل ذلك إلّا أن يكون جراحه يخاف فى القصاص منها على هلاك النفس فإنّه لا يحكم فيها بالقصاص، و إنّما يحكم فيها بالأرش و ذلك مثل المأمومه و الجائفه و ما أشبه ذلك. و كسر الأعضاء التى يُرجى انصلاحها بالعلاج فلا قصاص أيضاً فيها، بل يراعى حتّى ينجبر الموضع إمّا مستقيماً أو على عثم بالعين غير المعجمه و التاء المنقطه فوقها ثلاث نقط و هو الفساد و العيب فيحكم بالأرش، فإن كان ذلك شيئاً لا يرجى صلاحه فإنّه يقتصّ من جانبه على كلّ حال. و القصاص فى النفس بالنفس و العين بالعين و الأنف بالأنف و الأُذن بالاذن و السنّ بالسنّ و الجروح قصاص.

و فى الوسيله إلى نيل الفضيله لمحمّد بن علىّ الطوسى المعروف بابن حمزه من أعلام القرن السادس (الصفحه ٤٤١) فصل فى بيان أحكام الشجاج و الجراح و ما يصحّ فيه القصاص و ما لا يصحّ و كيفيه الاقتصاص و أحكام الديات و ما يتعلّق بذلك: القصاص فيما دون النفس فى شيئين: فى جرح مشقوق و عضو مقطوع و كلّ عضو لا يكون منه التلف غالباً و ينتهى

إلى مفصل يدخله القصاص و قد يكون الاعتبار فيها بالمساحه طولًا و عرضاً، لا بالمقادير من الصغر و الكبر و النحافه و السمن. و كلّ شخصين يجرى بينهما القصاص فى النفس يجرى فى الأطراف بشرطين: أحدهما الاشتراک بالاسم مثل اليمين و اليسار إذا كان له عضوان إلّا ما يستثنى منه، و الآخر التماثل فى الصحّه و الفساد و لا قصاص فيما يكون منه التلف غالباً مثل المأمومه و الجائفه و ما لا تلحقه الآفه لا يعتبر بالسلامه، و الاعتبار فيه بالتكافؤ فى ثلاثه أشياء: الحريه و الإسلام و العبوديه. و يلزم الاقتصاص بين الكاملين و الناقصين و يقتصّ من الناقص للكامل دون العكس.

و فى المهذّب للقاضى عبد العزيز بن البرّاج الطرابلسى المتوفّى ۴۸۱ ه‍ (۲: ۳۷۰) باب القصاص و الشجاج و ما يلحق بذلک: قد تقدّم القول فيما يتعلّق بالنفس من القصاص فأمّا دون النفس فنحن نذكر منه جمله مقنعه بمشيّه اللّه. قال اللّه تعالى النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ الآيه، ففصل الأعضاء كما ترى ثمّ عمّ بالقول الجميع فقال وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و لا خلاف فى جواز القصاص فى الشريعه و ليس يصحّ إلّا بشروط و هى: التساوى فى الحريه بأن يكون المقتصّ و المقتصّ منه حرّين مسلمين، أو يكون المجنى عليه أكمل، و أن يحصل الاشتراک فى الخاصّ، يمين بيمين و يسار بيسار، لأنّه لا يقطع يسار بيمين و لا يمين بيسار، و أن تكون السلامه حاصله لأنّه لا يقطع اليد الصحيحه باليد الشلّاء، فأمّا ما كان فى الرأس و الوجه من الجراح فليس يجب فيها القصاص إلّا بشرط و هو: التكافؤ فى الحريه، أو يكون المجنى عليه أكمل. و

جمله القول من ذلک، أنّا ننظر إلى طول الشجّه و عرضها، فیعتبر بمساحه طولها و عرضها. و أمّا الأطراف فلا یعتبر فیها بکبر و لا صغر یؤخذ الید السمینه بالهزیله و الغلیظه بالرقیقه، و لا یعتبر فی ذلک المساحه، و إنّما یعتبر الاسم مع السلامه مع التکافؤ فی الحریه کما قال تعالی وَ کَتَبْنا عَلَیْهِمْ فِیها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَیْنَ بِالْعَیْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ فاعتبر الاسم فقط.

و فی المبسوط لشیخ الطائفه شیخنا الطوسی (قدّس سرّه) المتوفّی سنه ۴۶۰ هجری (۷: ۷۴) فصل فی القصاص و الشجاج و غیر ذلک. قد مضی الکلام فی القصاص فی النفس و هاهنا القصاص فیما دون النفس، قال اللّه تعالی النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَیْنَ بِالْعَیْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ إلی قوله وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ ففصّل الأعضاء و عمّ فی آخر الآیه فی القصاص فیما دون النفس شیئان جرح یشقّ و عضو یقطع، فأمّا العضو الذی یقطع فکلّ٪ ۳۰۲- ۳٪ عضو ینتهی إلی مفصل کالید و الرجل و العین و الأنف و اللسان و الاذن و الذکر، ففی کلّها قصاص لأنّ لها حدّا ینتهی إلیه. و إنّما یجب القصاص فیها بثلاثه شرائط: التساوی فی الحریه و هی أن یکونا حرّین مسلمین، أو یکون المجنی علیه أکمل، و الثانی: الاشتراک فی الاسم الخاصّ یمین بیمین و یسار بیسار فإنّه لا یقطع یمین بیسار و لا یسار بیمین، و الثالث: السلامه فإنّا لا نقطع الید الصحیحه بالید الشلّاء، فأمّا غیر الأطراف من الجراح التی فیها القصاص و هو ما کان فی الرأس و الوجه لا غیر، فإنّ القصاص یجب فیها بشرط واحد و هو التکافؤ فی الحریه

أو يكون المجنى عليه أكمل. و أمّا التساوى فى الاسم الخاصّ فهذا لا يوجد فى الرأس لأنّه ليس له رأسان و لا السلامه من الشلل، فإنّ الشلل لا يكون فى الرأس، و القصاص فى الأطراف و الجراح فى باب الوجوب سواء، و إنّما يختلفان من وجه آخر و هو أنّا لا نعتبر المماثله فى الأطراف بالقدر من حيث الكبر و الصغر و نعتبره فى الجراح بالمساحه على ما نبيّنه فيما بعد. و الفصل بينهما أنّا لو اعتبرنا المماثله فى الأطراف فى القدر و المساحه أفضى إلى سقوط القصاص فيها، لأنّه لا يكاد يدان يتّفقان فى القدر، و ليس كذلك الجراح لأنّه يعرف عرضه و طوله و عمقه، فيستوفيه بالمساحه، فلهذا اعتبرناها بالمساحه فبان الفصل بينهما.

و أمّا فى كتب أبناء العامه فقد جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه) (۵: ۳۳۵) مبحث الجنايه على الأطراف: أمّا الجنايه على الأطراف من يد أو عين أو سنّ فقد جعلت الشريعه الإسلاميه عقوبتها القصاص أيضاً، بمعين أنّه يفعل بالجانى مثل ما فعل جزاءً وفاقاً، و لكن يشترط المماثله بين العضوين، فلا تفقأ عين عوراء فى نظير عين سليمه و لا يقطع لسان أخرس فى لسان متكلّم و لا تقطع يد عاطله بيد عامله و نحو ذلك ممّا هو مبيّن فى محلّه. و هذا هو العدل المطلق فإنّ الذى يعتدى على إتلاف عضو إنسان لا جزاء له إلّا أن يتلف منه ذلك العضو، كما قال تعالى وَ جَزٰاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهٰا (الشورى: ۴۰).

و ربما يقال: إنّ ذلك الجزاء تكثيراً لأرباب العاهات بين أفراد الأُمّه فبعد أن كان الناقص هو المعتدى عليه أصبح المعتدى ناقصاً مثله و ذلك ضارٌ بقوّه الأُمّه و

هیبتها.

و الجواب: إنّ فی هذا القصاص تقلیلًا لأرباب العاهات لا تکثیراً بل فی القصاص قضاء علی الجریمه، من أصلها کما قال تعالی وَ لَکُمْ فِی الْقِصٰاصِ حَیٰاهٌ یٰا أُولِی الْأَلْبٰابِ لَعَلَّکُمْ تَتَّقُونَ (البقره: ۱۷۹) لأنّ الذی یوقن بالجزاء المماثل و یعلم أنّه إذا اعتدی علی عضو من أعضاء بدن غیره قطع مثله منه فإنّه یحجم عن ارتکاب الجریمه بتاتاً و بذلک یرتفع العدوان فلا یوجد ذو عاهه أصلًا لا معتد و لا معتدی علیه. أمّا الذی یعلم أنّ نتیجه عدوانه عقوبه بالسجن القلیل فإنّه لا یبالی بتکرار فعله مع کثیرین فیزید أرباب العاهات و المجرمون معاً، علی أنّ السجن إذا طال أمده فإنّه یکون من شرّ الآفات التی تقضی علی حیاه المجرم، فإنّه یصبح عاطلًا مستهتراً بالجرائم کما هو مشاهد فی کثیر من متعوّدی الأجرام و السجون، فمتی أمکن القصاص بالتساوی بین العضوین یراه زاجراً عن العوده و رادعاً للأشرار عن ارتکاب الجرائم علی أنّک قد عرفت أنّ القصاص فی نظر الشریعه الإسلامیه حقّ المعتدی علیه، فله أن یصطلح مع خصمه علی مال أو غیره أو یعفو عنه، فإذا رأی الحاکم أنّ العفو یترتّب علیه ضرر بالأمن فله أن یتّخذ الوسائل التی یراها لصیانه الأمن.

و فی سنن البیهقی (۸: ۶۴) جماع أبواب القصاص فیما دون النفس قال اللّه تعالی وَ کَتَبْنٰا عَلَیْهِمْ فِیهٰا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَیْنَ بِالْعَیْنِ .. الآیه، قال الشافعی (رحمه اللّه) و لم أعلم خلافاً فی أنّ القصاص فی هذه الآیه کما حکی اللّه أنّه حکم به بین أهل التوراه.

(و ذکر أیضاً معنی ما أخبرنا أبو زکریا .. عن ابن عباس فی قوله تعالی النَّفْسَ بِالنَّفْسِ قال تقتل النفس بالنفس و

تفقأ العين بالعين و يقطع الأنف بالأنف و تنزع السنّ بالسنّ و يقتصّ الجراح بالجراح فهذا يستوى فيه أحرار المسلمين فيما بينهم رجالهم و نساؤهم إذا كان عمداً فى النفس و ما دون النفس. و روايات أُخرى فى الباب.

و فى المهذّب فى فقه الشافعى (۲: ۱۷۷): باب القصاص فى الجروح و الأعضاء: يجب القصاص فيما دون النفس من الجروح و الأعضاء و الدليل عليه قوله تعالى وَ كَتَبْنا عَلَيْهِمْ فِيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ الآيه، روى أنس أنّ الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنيه جاريه إلى آخر الخبر و لأنّ ما دون النفس كالنفس فى الحاجه إلى حفظه بالقصاص فكان كالنفس فى وجوب القصاص .. (فصل) و القصاص فيما دون النفس فى شيئين فى الجروح و فى الأطراف، فأمّا الجروح فينظر فيها فإن كانت لا تنتهى إلى عظم كالجائفه و ما دون الموضحه من الشجاج أو كانت الجنايه على عظم ككسر الساعد و العضد و الهاشمه و المنقله لم يجب فيها القصاص لأنّه لا تمكن المماثله فيه، و لا يؤمن أن يستوفى أكثر من الحقّ فسقط فإن كانت الجنايه تنتهى إلى عظم فإن كانت موضحه فى الرأس أو الوجه وجب فيها القصاص لا تمكن المماثله فيه و يؤمن أن يستوفى أكثر من حقّه و إن كانت فيما سوى الرأس و الوجه كالساعد و العضد و الساق و الفخذ وجب فيها القصاص و من أصحابنا من قال لا يجب لأنّه لما خالف موضحه الرأس و الوجه فى تقدير الأرش خالفها فى وجوب القصاص و المنصوص هو الأوّل، لأنّه يمكن استيفاء القصاص فيها من غير حيف لانتهائها إلى العظم فوجب فيها القصاص كالموضحه فى الرأس و الوجه

..

(فصـل) و أمّا الأطراف فيجب فيها القصاص فى كلّ ما ينتهى منها إلى مفصل فتؤخـذ العين بالعين لقوله تعالى وَ كَتَبْنا عَلَيْهِمْ فِيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ الآيه و لأنّه يمكن المماثله فيها لانتهائها إلى مفصل فوجب فيها القصاص و لا يجوز أن يأخذ صحيحه بقاتمه لأنّه يأخذ أكثر من حقّه، و يجوز أن يأخذ القاتمه بالصحيحه لأنّه يأخذ دون حقّه ..

و فى الفقه الإسـلامى و أدلّته تأليف الدكتور و هبه الزحيلى (۶: ۳۳۱): الفصـل الثانى: الجنايه على ما دون النفس. الجنايه على ما دون النفس: هى كلّ اعتداء على جسد إنسان من قطع عضو أو جرح أو ضـرب مع بقاء النفس على قيد الحياه. و هى عند الحنفيّه (و المالكيه الـذين لا يقولون بشـبه العمـد): إمّا عمـد أو خطأ. و العمـد: ما تعمّـد فيه الجانى الفعل بقصـد العـدوان، كمن ضـرب شخصاً بحجر بقصـد إصابته. و الخطأ: هو ما تعمّـد فيه الجانى الفعل دون قصد العدوان كمن يلقى حجراً من نافذه فيصـيب رأس إنسان فيوضحه أو يقع نتيجه تقصير كمن ينقلب على نائم فيكسر ضلعه.

و ليس فيما دون النفس عنـد الحنفيه شـبه عمـد، و إنّما هو عمـد أو خطأ، لأنّ شـبه العمـد هو الضـرب بما ليس بسـلاح أو ما فى حكمه، كالضـرب المثقـل من حجر أو عصا كبيره. فوجوده يعتمـد على آله الضـرب، و القتل هو الـذى يختلف حكمه باختلاف الآله، أمّا إتلاف ما دون النفس فلا يختلف حكمه باختلاف الآله، و إنّما ينظر فيه إلى النتيجه الحاصـله، و هو حدوث الإتلاف أو قصد الاعتداء، فاستوت الآلات كلّها فى دلالتها على قصد الفعل فكان الفعل إمّا عمداً أو خطأً فقط، و عقوبه شبه

العمـد عنـدهم هى عقوبه العمـد، بدليل قولهم: (ما يكون شـبه عمد فى النفس فهو عمد فيما سواها) و يتصوّر الشافعيه و الحنابله شبه العمد فيما دون النفس كأن يضـرب رأس إنسان بعظمه، أو بحجر صغير لا يشجّ غالباً، فيتورّم الموضع إلى أن يتّضح العظم و يقولون: (لا قصاص إلّا فى العمـد لا فى الخطأ و شـبه العمد) و عقوبه شـبه العمد عندهم كعقوبه الخطأ. و الكلام فى هذا الفصـل على نوعى الجنـايه على مـا دون النفس عمـداً أو خطـأ فى مبحثين: المبحث الأـوّل: عقوبه الجنـايه العمـديه على مـا دون النفس. الجنايه العمـديه على ما دون النفس: إمّا أن تكون على الأطراف بقطعها أو تعطيل منافعها أو تكون بإحداث جرح فى غير الرأس و هى الجراح، أو فى الرأس و الوجه و هى الشجاج. و القاعده المقرّره فى عقوبه هذه الجنايه: هى أنّه كلّما أمكن تنفيذ القصاص فيه (و هو الفعـل العمـد الخـالى عن الشـبهه) وجب القصاص، و كلّ ما لا يمكن فيه القصاص (و هو الفعل الخطأ و ما فيه شـبهه) وجب فيه الـديه أو الأرش، و على هـذا تكون فى الجمله عقوبه إبانه الأطراف أو قطعها: هو القصاص أو الديه و التعزير، و عقوبه تعطيـل منـافع الأعضاء (إذهاب معانى الأعضاء) فى الواقع العملى: هو الـديه أو الأرش. و عقوبه الجراح أو الشـجاج: القصاص أو الأرش أو حكومه العدل.

ففى هـذا المبحث أربعه مطـالب: المطلب الأـوّل عقوبه إبانه الأطراف (أو قطعها) الأطراف عنـد الفقهاء: هى اليـدان و الرجلان و يلحق بهـا أو يجرى مجراها الإصبع و الأنف و العين و الاذن و الشـفه و السنّ و الشـعر و الجفن و نحوها، و عقوبه إبانه الأطراف: إمّا

القصاص أو الدیه و التعزیر بدلًا عنه، إذا امتنع القصاص لسبب من الأسباب .. المطلب الثانی تعطیل منافع الأعضاء (الصفحه ۳۴۸) .. المطلب الثالث عقوبه الشجاج (الصفحه ۳۵۰) .. المطلب الرابع: عقوبه الجراح (الصفحه ۳۵۵) .. المبحث الثانی: عقوبه الجنایه علی ما دون النفس خطأ (الصفحه ۳۶۰)، فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۶

أقول: قبل الورود فی صلب الموضوع لا بأس بذکر مقدّمه، و هی: المراد من الطرف هو العضو، و سمّی بذلک، لأنّ الطرف لغهً یأتی بمعانٍ، منها: طرف الشی ء، و هو ما ینتهی إلیه من الجهات الستّه فی مطلق الأجسام، و فی مصطلح الفقهاء نقل

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۷

من المعنی العامّ إلی المعنی الخاصّ، فهو من النقل المألوف، و ذلک باعتبار منتهی إلیه بدن الإنسان، فإنّ الرأس مثلًا و الأُذنین و الیدین و الرجلین و غیر ذلک إنّما هو منتهی إلیه البدن و الجسد.

و فی علم أُصول الفقه من مباحثه المتعلّقه بالألفاظ، قد ذکر الأعلام مقدّمات، منها: البحث حول المنقولات، فهل عندنا منقول أو لم یقع ذلک؟ فذهب أکثر الأُصولیّین إلی النقل و وقوعه، فإنّ الدابّه لغهً بمعنی کلّ ما یدبّ علی الأرض، کما فی القرآن الکریم، و لکن استعمل فی معنی خاصّ و نقل إلی الدوابّ ذوات الأربعه کالأنعام. و قیل: بعدم وجود المنقول، و ما یتصوّر فی ذلک، إنّما هو من إطلاق الکلّی علی الفرد، کإطلاق الإنسان علی زید، و من مشاهیر هذا المذهب الشیخ أبو علی الفارسی من أعلام النحاه.

و المختار التفصیل بین المنقولات، فمنها ما هو واقع قطعاً، و إنّه من مصادیق النقل بالمعنی الأوّل، و منها ما یتصوّر فیها

معنى النقل.

و ما نحن فيه (الطرف) إنّما هو من النقل الأوّل، و هو من النقل المألوف «۱» أى من المعنى العامّ إلى المعنى الخاصّ كما ذكرنا ذلك.

---

(۱) لقد ذكرنا فى الجزئين معنى النقل المألوف و غيره، بأنّه إذا نقل من معنى إلى آخر، فإن كان بين المعنيين تباين، فهو من النقل غير المألوف كما لو أُطلق على الإنسان لفظ الحديد، فلا مناسبه بين المعنيين، و إن كان بينهما نسبه العموم و الخصوص بأن ينقل من المعنى العامّ إلى الخاصّ أو بالعكس، فهنا يسمّى بالنقل المألوف، لُالفه بين المعنيين أو لما يألفه الناس و أهل الاصطلاح.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۸

ثمّ المصنّف قال (القسم الثانى) باعتبار أنّ الجنايه على ثلاثه أقسام: جنايه النفس، و الفعل فيه يكون متلفاً غالباً، و جنايه العضو، و جنايه الجراحه، و القسم الثالث يذكره المصنّف (قدّس سرّه) فى طيّات القسم الثانى، و موجب الجنايه و السبب و الباعث، أمّا الإتلاف عمداً، أو الإتلاف الذى لا يتلف غالباً، لكن شاءت الأقدار أن يوجب التلف، مع قصد الإتلاف.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۹

شرائط جواز الاقتصاص

«۱» اعلم أنّ الاقتصاص فى الطرف إنّما يجوز لو اجتمعت شرائط خاصّه، قد

---

(۱) مبانى تكمله المنهاج (۲: ۱۴۵، مسأله ۱۵۷): يشترط فى جواز الاقتصاص فيها البلوغ و العقل و أن لا يكون الجانى والد المجنى عليه، و يعتبر فيه أيضاً أمران: الأوّل: التساوى فى الحرّيه و الرقّيه فلا يقتصّ من الحرّ بالعبد .. الثانى: التساوى فى الدين: فلا يقتصّ من مسلم بكافر لما عرفت من اعتبار التساوى فى الدين فى القصاص ..

و فى تحرير الوسيله (۴: ۵۴۰، مسأله ۲) يشترط فى

جواز الاقتصـاص فيه مـا دون النفس ما يشترط فى الاقتصاص فى النفس من التساوى فى الإسـلام و الحريه و انتفاء الأبوّه و كون الجانى عاقلًا بالغاً، فلا يقتصّ فى الطرف لمن لا يقتصّ له فى النفس.

و فى جامع المدارك فى شـرح المختصـر النافع لسيّدنا الأكرم السيّد أحمد الخوانسارى (قدّس سرّه) (۷: ۲۶۹) (القسم الثانى فى قصاص الطرف و يشترط فيه التساوى كما فى قصاص النفس، فلا يقتصّ فى الطرف لمن لا يقتصّ له فى النفس، و يقتصّ للرجل من المرأه و لا ردّ و للمرأه من الرجل مع الردّ فيما زاد على الثلث، و يعتبر التساوى فى السـلامه، فلا يقطع العضو الصحيح بالأشلّ و يقطع الأشلّ بالصـحيح ما لم يعرف أنّه لا ينحسم، و يقتصّ للمسلم من الذمّى و يأخذ منه ما بين الديتين، و لا يقتصّ للذمى من المسـلم و لا للعبـد من الحرّ)، يثبت القصاص فى الأطراف بالجنايه عليها عمـداً كما ذكر فى النفس و قـد يفسّـر العمد بقصد قتل يتحقّق معه التلف غالباً، و قـد يفسّـر بقصـد قتل يتحقّق معه التلف عاده و لو لم يقصد التلف. و كذا قصد الإتلاف بفعل، و لو لم يكن موجبـاً غالبـاً و لا ـ عـاده، و الأـولى تحقّق العمـد بقصـد فعـل يكون معرّضاً، و لـذا ذكروا فى كتاب الصوم أنّ فعل ما يكون معرضاً لتحقّق المفطر محسوب من العمد، كما لو لاعب الزوج مع الزوجه بلا قصد الإمناء و كانت الملاعبه لها هذه المعرضـيه، و يشترط فى جواز الاقتصـاص البلوغ و العقـل، و أن لا ـ يكون الجـانى والـد المجنى عليه كما سـبق فى قصاص النفس، و يعتبر فيه أيضاً التساوى فى الحريه و الرقيه فلا يقتص

من الحرّ بالعبـد، و تـدلّ عليه صـحيحه أبى ولّاد الحنّاط قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن مكاتب اشترط عليه مولاه حين كاتبه جنى إلى رجل جنايه فقال: إن كان قد أدّى من مكاتبته شـيئاً غرم فى جنايته بقدر ما أدّى من مكاتبته للحرّ، إلى أن قال: و لا تقاص بين المكاتب و بين العبـد إذا كان المكاتب قد أدّى من مكاتبته شـيئاً، فالحرّ بطريق أولى. و معتبره السكونى عن جعفر عن أبيه عن علىّ صلوات اللّه عليهم قال: «ليس بين العبيد و الأحرار قصاص فى ما دون النفس الحديث».

و فى رياض المسائل (۲: ۵۲۴): (و يشترط فيه التساوى) فى الإسلام و الحريه أو كون المقتصّ من أخفض، و انتفاء الأُبوّه إلى آخر ما فصّل سابقاً، و بالجمله الحكم هنا فى الشروط بل العمد و شبهه و الخطأ (كما فى قصاص النفس) قد مضى بلا خلاف، بل عليه الإجماع فى صريح الغنيه و ظاهر غيره، و هو الحجّه مضافاً إلى الإجماع القطعى بل الضروره و الكتاب و السنّه المتقدّم بعضها، و الآتى جمله منها الإشاره فى أصل ثبوت القصاص فى الأطراف، قال سبحانه وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ- فَمَنِ اعْتَدى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا الآيه، و فى الخبر فى أُمّ الولد يقاص منها للمماليك و لا قصاص بين الحرّ و العبد). و هو ظاهر فى اشتراك التساوى فى الحريه حتّى فى الأطراف للإطلاق، و يستفاد اشتراط التساوى فى غيرها بعد الإجماع المركّب، مضافاً إلى الإجماع البسيط من تتبع النصوص بل الاعتبار أيضاً، فتدبّر (فلا يقتصّ فى الطرف لمن لا يقتصّ له فى النفس).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۱

ذكرها

الأعلام، و وقع الاختلاف فى بعضها، كما هو الديدن، و هذه الشرائط تارةً باعتبار المقتصّ من باب (اسم الفاعل)، و أَخرى باعتبار (اسم المفعول).

و المقتصّ كالمختار، يعلم اسم فاعله من مفعوله بالإعلال و فكّ الإدغام، فالمقتصّ الاسم الفاعلى هو المقتصص بكسر ما قبل الآخر و الاسم المفعولى بفتح ما قبل الآخر و هو الجانى الذى يقتصّ منه.

و إنّما يقتصّ منه لو اجتمعت فيه الشرائط التاليه:

أن يكون قاصداً للجنايه «۱»

---

(۱) كشف اللثام (۲: ۴۷۰) فى الشرائط: الأوّل: العمد، فلا قصاص بقطع العضو خطأً أو شبه العمد اتّفاقاً، و يتحقّق العمد بإتلاف العضو إمّا بفعل ما يتلفه غالباً و إن لم يقصد الإتلاف كما هو فى القتل، أو بإتلافه بما لا يتلف غالباً مع قصد الإتلاف سواء كان مباشرةً كقطع اليد أو تسبيباً كما لو ألقى ناراً على يده فاحترقت أو حيّه فنهشتها أو قطع إصبعاً فسرت الجراحه أو الجنايه أو الإصبع أى قطعها إلى كفّه أو جرحه فى عضو فسرى إليه فى عضو آخر أو سرى إلى نفسه، و يكون استطراداً و قد مرّ تفسير المباشره و التسبيب.

و فى مسالك الأفهام فى شرح شرائع الإسلام للشهيد الثانى (۲: ۴۸۳) (فى قصاص الطرف): من شرائط القصاص فى الطرف تساويهما فى السلامه لا مطلقاً لأنّ اليد الصحيحه يقطع بالرضا، بل المراد سلامته خاصّه و هى التى يؤثر التفاوت فيها، أو يتخيّل تأثيره كالصحّه و الشلل، فلا يقطع اليد و الرجل الصحيحتان بالشلّاوين و إن رضى به الجانى كما أنّه لا يقتل الحرّ بالعبد و المسلم بالذمّى و إن رضى الحرّ و المسلم، و أمّا اليد الشلّاء و الرجل الشلّاء فالمشهور أنّه يراجع فيه إلى أهل الخبره فإن قالوا

إنّها لو قطعت لم يفسد فم العروق بالجسم و لم ينقطع الدم فلا يقطع بها لما فيه من استيفاء النفس بالطرف و المجنى عليه الديه، و إن قالوا ينقطع فله قطعها أو يقع قصاصاً كقتل الذمّى بالمسلم و العبد بالحرّ و ليس له أن يطلب سبب الشلل أرشاً و وجه ذلك بأنّ الصحيحه و الشلّاء متساويتان فى الجرم و الاختلاف بينهما فى الصفه و الصفه المجرّده تقابل بالمال و كذلك إذا قتل الذمّى بالمسلم و العبد بالحرّ لم يجب لفضيله الإسلام و الحريه شى ء ..

و فى اللمعه (١٠: ٧٧) (و شروطه: شروط قصاص الطرف) من التساوى فى الإسلام و الحريه أو كون المقتصّ منه أخفض، و انتفاء الأُبوّه إلى آخر ما فصّل سابقاً، (و يزيد هنا) على شروط النفس اشتراط (التساوى) أى تساوى العضوين المقتصّ به و منه (فى السلامه) أو عدمها أو كون المقتصّ منه أخفض.

و فى إيضاح الفوائد فى شرح إشكالات القواعد (۴: ۶۳۳) الباب الثانى فى قصاص الطرف و فيه فصول (الأوّل) فى قصاص اليد و الرجل و فيه مطلبان: الأوّل: فى الشرائط و هى خمسه (الأوّل) العمد فلا قصاص بقطع العضو خطأ أو شبيه العمد و يتحقّق العمد بإتلاف العضو إمّا بفعل ما يتلفه غالباً أو بإتلافه بما لا يتلفه غالباً مع قصد الإتلاف سواء كان مباشره كقطع اليد أو تسبيباً كما لو ألقى ناراً على يده أو جيبه أو قطع إصبعاً فسرت إلى كفّه أو جرحه فسرى إليه. الثانى: التساوى فى الإسلام و الحريه أو يكون المجنى عليه أكمل فيقتصّ للمسلم من المسلم و الذمّى و للذمّى من الذمّى خاصّه و لا يقتصّ له من المسلم بل يجب الديه. الثالث:

التساوی فی السلامه .. الرابع: التساوی فی المحلّ .. الخامس: التساوی فی الأصاله و الزیاده ..

و فی المهذّب (۲: ۳۷۳) فأمّا الأطراف فیجری القصاص فیها من المفاصل فی الیدین و الرجلین و العینین و الأذنین و الأنف و الأسنان و اللسان و الذکر للآیه، و یجب ذلک بشروط و هی: الاتفاق فی الحریه و السلامه و الاشتراک فی الاسم الخاصّ یمین بیمین و یسار بیسار و لا یعتبر القدر و المساحه، بل یؤخذ الید السمینه بالهزیله و الغلیظه بالرقیقه للآیه.

و فی المراسم فی الفقه الإسلامی لحمزه بن عبد العزیز الدیلمی المتوفّی سنه ۴۶۳ ه (الصفحه ۲۴۲) ذکر: أحکام الجنایه علی ما هو دون النفس من الأعضاء: الأعضاء علی ضربین: أحدهما: فی الإنسان منه واحد فقط، و الآخر: فیه أکثر من واحد. فالواحد: اللسان و الذکر و عین الأعور و خلفه و الصلب و الرقبه و ما کان مثل ذلک و فی الجنایه فی هذا علی ضربین: جنایه باستئصاله و جنایه بغیر استئصاله .. و للبحث صله فراجع ثمّ یقول: و لا قصاص بین المسلم و الذمّی و العبد، و إنّما القصاص مع التساوی فی الحریه و الدین ثمّ یذکر أحکام الجراح و الشجاج و أنّها علی ثمانیه أضرب: الحارصه و الدامیه و الباقفه و السمحاق و الموضحه و الهاشمیه و الناقله و المأمومه و الجائفه و لا قصاص إلّا فی سبع منهن ما عدا المأمومه و الجائفه فإنّ فیهما تعذر بالنفس و لا قصاص فیهما .. انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

و فی المبسوط فی فقه الإمامیه (۷: ۷۸): قد ذکرنا أنّ القصاص یجری فی الأطراف من المفاصل فی الیدین و الرجلین و الأذنین و العینین

و الأنف و الأسنان و اللسان و الذكر لقوله النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ الآيه فنصّ على ما نصّ، و نبّه على اليدين و الرجلين إذا كان لها حدّ ينتهى إليه أمكن اعتباره بغير زياده. و إنّما يجب بثلاثه شروط: الاتفاق فى الحريه و السلامه و الاشتراك فى الاسم الخاصّ يمين بيمين و يسار بيسار، و لا يعتبر القدر و المساحه بل يؤخذ اليد الغليظه السمينه باليد الدقيقه الهزيله الضعيفه، لظاهر الآيه و لما تقدّم من أنّ اعتبار المساحه يؤدّى إلى سقوط القصاص، لتعذّر الاتفاق بين الأيادى على صوره واحده كبراً و صغراً، فإذا ثبت ذلك ففى اليد أربع مسائل .. فراجع كما سيأتى.

و فى كتب العامه جاء فى المغنى (۹: ۴۱۰) فصل و يشترط لوجوب القصاص فى الجروح ثلاثه أشياء: أحدها أن يكون عمداً محضاً فأمّا الخطأ فلا قصاص فيه إجماعاً و لأنّ الخطأ لا يوجب القصاص فى النفس و هى الأصل ففيما دونها أولى، و لا يجب بعمد الخطأ و هو أن يقصد ضربه بما لا يفضى إلى ذلك غالباً مثل أن يضربه بحصاه لا يوضح مثلها فتوضحه فلا يجب به القصاص لأنّه شبه العمد و لا يجب القصاص إلّا بالعمد المحض و قال أبو بكر يجب به القصاص و لا يراعى فيه ذلك لعدم الآيه. الثانى: التكافؤ بين الجارح و المجروح و هو أن يكون الجانى يقاد من المجنى عليه لو قتله كافر المسلم مع الحرّ المسلم فإمّا أن لا يقتل بقتله فلا يقتصّ منه فيما دون النفس له كالمسلم مع الكافر و الحرّ مع العبد و الأب مع ابنه لأنّه لا تأخذ نفسه بنفسه فلا يؤخذ طرفه بطرفه و لا يجرح

بجرحه كالمسلم مع المستأمن. الثالث: إمكان الاستيفاء من غير حيف و لا زياده لأنّ اللّه تعالى قال وَ إِنْ عاقَبْتُمْ فَعاقِبُوا بِمِثْلِ ما عُوقِبْتُمْ بِهِ و قال فَمَنِ اعْتَدى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدى عَلَيْكُمْ و لأنّ دم الجانى معصوم إلّا فى قدر جنايته فما زاد عليها يبقى على العصمه فيحرم استيفاؤه بعد الجنايه كتحريمه قبلها و من ضروره المنع من الزياده المنع من القصاص لأنّها من لوازمه فلا يمكن المنع منها إلّا بالمنع منه و هذا لا خلاف فيه نعلمه. و ممّن منع القصاص فيما دون الموضحه الحسن و الشافعى و أبو عبيد و أصحاب الرأى و منعه فى العظام عمر بن عبد العزيز و عطاء و النخعى و الزهرى و الحكم و ابن شبرمه و الثورى و الشافعى و أصحاب الرأى إذا ثبت هذا فإنّ الجرح الذى يمكن استيفاؤه من غير زياده هو كلّ جرح ينتهى إلى عظم كالموضحه فى الرأس و الوجه و لا نعلم فى جواز القصاص فى الموضحه خلافاً و هى كلّ جرح ينتهى إلى العظم فى الرأس و الوجه و ذلك لأنّ اللّه تعالى نهى على القصاص فى الجروح فلو لم يجب ها هنا لسقط حكم الآيه و فى معنى الموضحه كلّ جرح ينتهى إلى عظم فيما سوى الرأس و الوجه كالساعد و العضد و الساق و الفخذ فى قول أكثر أهل العلم و هو منصوص الشافعى. و قال بعض أصحابه لا قصاص فيها لأنّه لا يقدر فيها و ليس بصحيح لقول اللّه تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و لأنّه أمكن استيفاؤها بغير حيف و لا زياده لانتهائها إلى عظم فهى كالموضحه.

و فى الصفحه ۴۱۶ قال: أجمع أهل العلم

على جريـان القصـاص فى الأطراف، و قـد ثبت ذلـك بقوله تعـالى الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و بخبر الربيع بنت النضـر بن أنس و يشترط لجريان القصاص فيها شروط خمسه: أحدها: أن يكون عمداً على ما أسـلفناه. و الثـانى: أن يكون المجنى عليه مكافئـاً للجـانى بحيث يقـاد به لو قتله. و الثـالث: أن يكون الطرف مساويـاً للطرف و لا يؤخذ صحيح بأشلّ و لا كامله الأصابع بناقصه و لا أصليّه بزائده و لا يشترط التساوى فى الدقّه و الغلظ و الصغر و الكبر و الصحّه و المرض لأنّ اعتبار ذلك يفضـى إلى سـقوط القصاص بالكلّيه. و الرابع: الاشتراك فى الاسم الخاصّ فلا تؤخذ يمين بيسار و لا يسار٪ ۳۰۴- ۳٪ بيمين و لا إصبع بمخالفه لها و لا جفن أو شـفه إلّا بمثلها. و الخامس: إمكان الاستيفاء من غير حيف و هو أن يكون القطع من مفصـل فإن كان من غير مفصل فلا قصاص فيه من موضع القطع بغير خلاف نعلمه، و قـد روى نمر بن جابر عن أبيه أنّ رجلًا ضـرب رجلًا على ساعـده بالسـيف فقطعها من غير مفصل فاسـتعدى عليه النبىّ (صلّى اللّٰه عليه و آله) فأمر له بالديه فقال إنّى أُريد القصاص؟ قال: (خذ الديه بارك اللّٰه لك فيها) و لم يقضِ له بالقصاص، رواه ابن ماجه.

و فى المهـذّب فى الفقـه الشـافعى (۲: ۱۸۲) (فصـل) و مـا وجـب فيـه القصـاص من الأعضـاء وجب فيه القصـاص و إن اختلف العضوان فى الصـغر و الكبر و الطول و القصـر و الصـحّه و المرض لأنّـا لو اعتبرنـا المسـاواه فى هـذه المعانى سـقط القصاص فى الأعضاء لأنّه

لا ـ يكـاد أن يتّفق العضوان فى هـذه الصـفات فسـقط اعتبارهـا (فصل) و ما انقسم من الأعضاء إلى يمين و يسار كالعين و اليـد و غيرهما لم تؤخذ اليمين فيه باليسار و لا اليسار باليمين، و ما انقسم إلى أعلى و أسـفل كالشـفه و الجفن لم يؤخذ الأعلى بالأسفل و لا الأسـفل بالأعلى، و لا يؤخـذ سنّ بسنّ غيرها و لا إصبع بإصـبع غيرها، و لا أنمله بأنمله غيرها لأنّها جوارح مختلفه المنافع و الأماكن، فلم يؤخذ بعضـها ببعض كالعين بالأنف و اليد بالرجل، و لا يؤخذ بعضه ببعض ممّا ذكرناه لا يؤخذ و إن رضى الجانى و المجنى عليه و كذلك ما لا يؤخذ من الأعضاء الكامله بالأعضاء الناقصه كالعين الصـحيحه بالقاتمه و اليد الصحيحه بالشلّاء، لا يؤخذ و إن رضى الجانى و المجنى عليه بأخذها لأنّ الدماء لا تستباح بالإباحه.

و فى الفقه الإسلامى و أدلّته (۶: ۳۳۳): يشترط لتطبيق القصاص فى الطرف و الجروح و لغيرهما ممّا دون النفس الشـروط العامّه المشـروطه للقصـاص فى النفس و يضـاف إليها شـروط خاصّه. أمّا الشـروط العامّه: فهى عنـد الحنفيه أن يكون الجانى عاقلًا بالغاً متعمّـداً مختـاراً، غير أصـل للمجنى عليه، و كون المجنى عليه معصومـاً ليس جزءاً للجـانى و لا ـ ملكه، و كون الجنـايه مباشـره لا تسبيبـاً، و أن يكون القصـاص ممكنـاً بإمكان المماثله. و أضاف الجمهور كما بيّنا فى القتل العمـد: أن يكون المجنى عليه مكافئاً للجانى لا فرق عندهم بين أن تكون الجنايه مباشـره أو تسبيباً. و بناءً عليه تكون موانع القصاص العامّه ما يلى: ۱ الأُبوّه .. ۲ انعدام التكافؤ .. ۳ كون الاعتداء شبه عمد عند الشافعيّه و الحنابله .. ۴ أن يكون

الفعل تسبيباً عند الحنفيّه .. ۵ أن تكون الجنايه واقعه فى دار الحرب عند الحنفيّه .. ۶ تعذّر استيفاء القصاص .. و أمّا الشروط الخاصّه للقصاص فى الجنايه على ما دون النفس: فهى التى ترجع إلى أساس واحد و هو تحقيق التماثل. و مقتضاه تحقيق التماثل بين الجنايه و العقوبه فى أُمور ثلاثه: التماثل فى الفعل و التماثل فى المحلّ (أو الموضع و الاسم) و التماثل فى المنفعه (أو الصحّه و الكمال) و أضاف الحنفيه التماثل فى الأرشين .. و الدليل على اشتراط التماثل قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و قوله عزّ و جلّ وَ إِنْ عاقَبْتُمْ فَعاقِبُوا بِمِثْلِ ما عُوقِبْتُمْ بِهِ- فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و لأنّ دم الجانى معصوم إلّا بمقدار جنايته فما زاد عليها معصوم يمنع التعرّض له، فلا تصحّ الزياده فى القصاص على قدر الجنايه، و بناء عليه تكون موانع القصاص الخاصّه بما دون النفس ثلاثه هى: ۱ عدم التماثل فى الفعل (أو عدم إمكان الاستيفاء بلا حيف و لا زياده) .. ۲ عدم المماثله فى الموضع قدراً و منفعه .. ۳ عدم التماثل فى الصحّه و الكمال .. و أحسن نموذج تطبيقى للقصاص فيما دون النفس هو قوله تعالى وَ كَتَبْنا عَلَيْهِمْ فِيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ (المائده: ۴۵).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۶

، متعمّداً، مختاراً، فإنّه من الأحكام التكليفيّه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۷

و الوضعيّه، فالساهى و الناسى و المشتبه للحكم الشرعى و المخطئ لا يقتصّ منه.

القصاص على ضوء القرآن و

السنه، ج ۳، ص: ۲۸

و أن لا ـ يكون مكرهاً، كما لو دار الأمر بين حفظ النفس أو قطع يـد الآخر، فإنّه يقطع و لا قصاص عليه، و لا مجال للقول بأنّه (لا تقيّه فى الدماء) فإنّ ذلك إنّما يصدق فى النفس، لا ما دونها كالطرف.

و أمّا شـرائط المقتصّ بمعنى اسم المفعول أن يكون بالغـاً عاقلًا قاصـداً للقصاص، و هناك شـرائط اخرى نتعرّض لها من خلال المباحث الآتيه إن شاء اللّه تعالى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۹

أدلّه جواز قصاص الطرف

اشاره

قال صاحب الجواهر (قدّس سرّه):

لا خلاف و لا إشكال فى أصل القصاص فيه، بل الإجماع بقسميه، مضافاً إلى الكتاب عموماً و خصوصاً و السنّه المتواتره.

أقول:

على مـا نـذهب من المبنى من عـدم اعتبار الإجماع كـدليل مسـتقلّ، فلا حاجه لنا إليه فى وجوب قصاص الطرف، بعـد ما لنا من الأدلّه القطعيّه من الكتاب الكريم و السنّه الشريفه.

فمن الآيات الكريمه قوله تعالى:

النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ «۱».

و من الروايات ما يذكرها صاحب الوسائل (قدّس سرّه):

بسنده عن الكلينى بسنده عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام): تقطع يد الرجل و رجليه

---

(۱) المائده: ۵۵.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۰

فى القصاص «۱».

و مثله فى التهذيب.

و لا ـ يخفى أنّ المحقّق الأردبيلى و تلامذته كصاحب المعالم و صاحب المدارك يذهبون إلى حجّيه الخبر فيما لو كان كلّ واحد من رواته مذكّى بشهاده عدلين. و هذا بنظرى ممّا يوجب طرح كثير من الروايات و ضرب الإجماعات و الشهرات، و هذا أمر بعيد، بل يكفى فى حجّيه الخبر وثاقه رواته، فكلّ خبر موثوق الصدور فهو حجّه، كما عليه الأكثر، و هو المختار، و على هذا المبنى روايات المقام موثوقه الصدور، و

لا تعارضـها روايات اخرى، كما لم تصدر للتقيّه، و لم يعرض عنها الأصحاب، و لم تخالف حكم العقل، فلا بدّ حينئذٍ مع اجتماع شرائط العمـل بـالخبر الواحـد الموثّق أن يعمـل به، و من أراد النقـاش فى سـند الخـبر المزبور على أنّ إسـحاق بن عمّـار فطحىّ المـذهب، فلا يؤخـذ به، فهو مردود لوثاقه الرجل كما هو ثابت فى محلّه «٢» و لا سيّما فى سـند الخبر الثانى ففيه ابن محبوب، و هو من

---

(١) وسائل الشيعه ١٩: ١٤٠، الباب ١٢ من أبواب قصـاص الطرف، الحـديث ١. محمّـد ابن يعقـوب عن أبى على الأشـعرى عن محمّد بن عبد الجبّار عن صـفوان بن يحيى عن إسـحاق بن عمّار قال: سـمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: تقطع يد الرجل و رجليه (و رجلاه) فى القصاص. و رواه الشيخ بإسناده عن أبى على الأشعرى مثله.

(٢) قـال الشـيخ فى الفهرست: إسـحاق بن عمّـار الساباطى له أصل، و كان فطحيّاً، إلّا أنّه ثقه، واصـله معتمـد عليه. (رجال السـيّد الخوئى ٣: ٦٢، و جامع الرواه ١: ٨٢) روى عن الصادق و الكاظم (عليهما السّـلام)، و فى نتائج التنقيح (برقم ٦٧٨) إنّه ثقه موثّق (المجلّد الأوّل: ١١٧).

أصحاب الإجماع.

و هناك روايتان فى الباب أيضاً «١»، و ربما يناقش فى الثلاثه باعتبار دلالتها،

---

(١) الوسائل (١٩: ١٤١).

٢ و عن محمّـد بن يحيى عن أحمـد بن محمّـد عن ابن محبوب عن هشـام بن سـالم عن حبيب السجسـتانى قال: سألت أبا جعفر (عليه السّـلام) عن رجل قطع يـدين لرجلين اليمينين، قال: فقال: يا حبيب، تقطع يمينه الـذى قطع يمينه أوّلًا، و تقطع يساره للرجل الذى قطع يمينه أخيراً، لأنّه

إنّما قطع يد الرجل الأخير و يمينه قصاص للرجل الأوّل، قال: فقلت: إنّ عليّاً (عليه السّلام) إنّما كان يقطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى، فقال: إنّما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق اللّه، فأمّا يا حبيب حقوق المسلمين فإنّه تؤخذ لهم حقوقهم فی القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يد (يدان) و الرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يد، فقلت له: أو ما تجب عليه الديه و تترك له رجله؟ فقال: إنّما تجب عليه الديه إذا قطع يد رجل و ليس للقاطع يدان و لا رجلان، فثمّ تجب عليه الديه، لأنّه ليس له جارحه يقاس منها. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن الحسن بن محبوب. و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب.

٣ و رواه البرقی فی (المحاسن) عن ابن محبوب مثله إلى قوله: قصاص للرجل الأوّل، ثمّ قال: فقلت: تقطع يداه جميعاً فلا تترك له يد يستنظف بها؟ فقال: نعم إنّها فی حقوق الناس فيقتصّ فی الأربع جميعاً، فأمّا فی حقّ اللّه فلا يقتصّ منه إلّا فی يد و رجل، فإن قطع يمين رجل و قد قطعت يمينه فی القصاص قطعت يده اليسرى، و إن لم يكن له يدان قطعت رجله باليد التی قطع، و يقتصّ منه فی جوارحه كلّها إذا كانت فی حقوق الناس.

أقول: و تقدّم ما يدلّ على بعض المقصود، و يأتی ما يدلّ عليه انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٢

بأنّ المذكور فيها لفظ الجنايه دون العمد، و هی أعمّ من العمد و شبهه و من الخطأ.

و جوابه واضح: بأنّه قد ثبت من الدليل الخارجی أنّ الخطأ لا قصاص فيه،

لحديث الرفع و الروايات الخاصّه فى المقام، و كذلك شبه العمد كما مرّ فى قصاص النفس فيبقى العمد، و هو المقصود فلا حاجه إلى قيده فى الروايات، فثبت العمل بها لصحّه سندها و تماميّه دلالتها، فثبت المطلوب من قصاص الطرف.

عودٌ على بدء:

لقد ذكرنا بعض شرائط الجانى المقتصّ منه، و الشرائط إجمالًا، كما يلى «۱»:

۱ البلوغ: فالصبىّ لا يقتصّ منه لحديث الرفع، فإنّه رفع القلم قلم التكليف عن الصبىّ حتّى يبلغ (بالاحتلام أو إنبات الشعر الخشن أو إكمال

---

(۱) جاء فى الجواهر (۴۲: ۳۴۳): و كذا (يشترط فى جواز الاقتصاص) فيه ما يشترط فى قصاص النفس من انتفاء الأُبوّه و من (التساوى فى الإسلام و الحريه أو يكون المجنى عليه أكمل) كما عرفت سابقاً من أنّ من لا يقتصّ منه فى النفس لا يقتصّ منه فى الأطراف بلا خلاف أجده فى شى ء من ذلك بل و لا إشكال، بل عن صريح الغنيه و ظاهر غيرها الإجماع عليه، بل هو محصّل، مضافاً إلى ما فى النصوص السابقه من ظهور اعتبار التساوى فى الحرّيه فى القصاص طرفاً و نفساً: كقوله (عليه السّلام) فى أُمّ الولد: (يقاصّ منها للمماليك و لا قصاص بين الحرّ و العبد) بل و غير الحرّيه ممّا تقدّم سابقاً كما هو واضح.

خمس عشر سنه هلاليّه، و الصبيّه بعد إكمال تسع سنوات) «۱».

۲ العقل: فلا قصاص على المجنون لحديث الرفع أيضاً، فإنّ القلم مرفوع عنه حتّى يفيق.

۳ الاختيار: فإنّ المضطرّ و المكره مرفوع عنهما القلم لحديث الرفع.

۴ العلم بالموضوع: بأنّ اليد مثلًا محترمه فى الإسلام فلا يجوز التعدّى عليها.

۵ العلم بالحكم: بأنّه لا يجوز قطع يد المسلم

من دون موجبات القطع.

۶ التساوى فى محلّ القصاص «۲»: ذكره العلّامه، فلو قطع اليد اليمنى، فإنّه

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ (قدّس سرّه).

و قد ثبت عندنا ذلك فى مباحثنا الفقهيّه (درس الخارج) فى الاجتهاد و التقليد، كما سيطبع قريباً إن شاء اللّه تعالى من قبل بعض أجلّاء الحضور.

(۲) فى مسالك الأفهام (۲: ۴۸۳) يعتبر أيضاً المماثله فى المحلّ، فإنّها معتبره فى القصاص و هى فى الطرف بمثابه الكفاه التى تطلق فى النفس، فلا يقابل طرف بطرف من غير جنيه كاليد و الرجل و العين و الأنف، و إذا اتّحد الجنس لم يؤثر التفاوت فى الصغر و الكبر و الطول و القصر و القوّه و الضعف و الضخامه و النحافه، كما لا يعتبر مماثله النفسين فى هذه الأُمور و السرّ فى ذلك أنّ مماثله النفوس و الأطراف فى ذلك لا يكاد يتّفق و فى اشتراطها إبطال مقصود القصاص و على هذا فلا يقطع اليمنى باليسرى و بالعكس، و كذلك فى الرجل و العين و الاذن و غيرها، و استثنى من ذلك ما إذا قطع يمينه فلم يكن للقاطع يمين فإنّه يقطع يسراه فإن لم يكن له يسار قطعت رجله، و مستند الحكم روايه حبيب السجستانى .. و الروايه صحيحه السند إلى حبيب المذكور أمّا هو نصّ على توثيقه فإطلاق جماعه من الأصحاب صحّه الروايه مدخول أو محمول على الصحّه الإضافيّه كما تقدّم فى نظائره و هذا هو السرّ فى نسبه المصنّف الحكم إلى الروايه من غير ترجيح له، و لكن عمل بمضمونها الشيخ و الأكثر و ردّها ابن إدريس و حكم بالديه بعد قطع اليدين و هو أقوى، لأنّ قطع الرجل باليد على خلاف

الأصل فلا بـدّ له من دليل صالح و هو منفی، و فی قوله تعالی أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ الآيه ما يدلّ على اعتبار المماثله، و الرجل ليست مماثله لليد، نعم يمكن تكلّف مماثله اليد و إن كانت يسـرى لليمنى لتحقّق أصل المماثله فی الحقيقه و إن تغايرا من وجه.

يقتصّ منه فی يمينه، فيشترط الاتّحاد فی المحلّ.

۷ التساوی بالمساحه فی الشجاج طولًا و عرضاً «۱».

۸ الاتّحـاد فی الأصـاله و التبعيّه: مثلًا لو كـان للمجنی عليه إصبع زائـد من دون الأصـلی، فقطعه الجانی، و هو سـليم اليـدين من الزياده، فلا يقتصّ منه، لأنّ أصابعه أصـليّه، و ما قطع من المجنی عليه زائـده فرعيّه. فيتـدارك حينئـذٍ بالـديه، بالمراجعه إلى أهل الخبره فی هذا المقام، و خير طريق فی حقّ الناس المصالحه.

۹ التساوی فی السلامه: فلو كانت يد المجنی عليه شلّاء، فقطعها الجانی و يده

---

(۱) فی المسالک (۲: ۴۸۳) و يعتبر التساوی بالمساحه فی الشـجاج: الكلام فی قصاص الشـجّه فی الرأس من الموضـحه و غيرها فی المسـاحه و المحـلّ، أمّـا الثـانی فسـيأتی و أمّـا المسـاحه فمرعيه طولًا و عرضاً، فلا يقابل ضـيقه بواسـعه، و لا يقنع بضـيقه عن واسـعه، أمّـا العمق فغير معتبر، لأنّ المعتبر اسم الشـجّه و التساوی فی قـدر العرض قليلًا ما يتّفق خصوصاً مع اختلاف الرؤوس فی السمن و الضعف و غلظ الجلد و رقّته فيقطع النظر عنه قليلًا كما يقع النظر عن الصغر و الكبر فی الأطراف، و ذهب بعض الشافعيه إلى اعتبار التساوی فی العمق أيضاً.

سالمه، فإنّه لا يقتصّ منه، بل يتدارک ذلک

بالديه، و يتمّ بالصلح، فإنّ الأدلّه تنصرف إلى السالمه إلّا فى موارد مذكوره فى كتاب الديات.

۱۰ المساواه فى الحريه: فلا يقتصّ من الحرّ بالعبد.

۱۱ التساوى فى الدين: فلا يقتصّ من المسلم بالكافر «۱».

۱۲ انتفاء الأبوّه: أن لا يكون الجانى أباً للمجنى عليه، فإنّه لا يقتصّ من الوالد بولده كما مرّ بيان ذلك بالتفصيل فى قصاص النفس، فكذلك فى قصاص الطرف لوحده الملاک و مقتضى الاحتياط الصلح بالديه.

و لا يخفى أنّ الأب يطلق مجازاً على غير الأب الحقيقى و هو المولّد حقيقه، فيقال الآباء ثلاثه: أب ولّدک، و أب زوّجک، و أب علّمک و هو أفضلهم، و كذلک يطلق على الأب الرضاعى كلمه الأب، و القاعده التى تقول: (لا يقتل الوالد بولده) إنّما المقصود من الوالد هو الأوّل أى أبٌ ولّدک صاحب الفراش و الآخذ بالساق، و ذلک للانصراف و للتصريح بذلک فى الروايات، ثمّ ظهورها فى الأب بلا واسطه، لا سيما فى قوله: (أبٌ ولّدک) فلا يشمل الجدّ إلّا من باب الملاک إن كان و ثبت ذلک.

و إنمّا لا يقتصّ من الولد بولده تمسّكاً بالإجماعات بقسميها المحصّل و المنقول و الشهره الفتوائيه، و هما كما مرّ منّا تكراراً لا يعتمد عليهما على نحو

---

(۱) كشف اللثام (۲: ۴۷۰) من الشرائط الثانى: التساوى بين الجانى و المجنى عليه فى الإسلام و الحريه و يكون المجنى عليه أكمل، لما عرفت من أنّ من لا يقتصّ منه فى النفس لا يقتصّ منه فى الأطراف، فيقتصّ للمسلم من المسلم و الذمّى و للذمّى من الذمّى و الحربى خاصّه، و لا يقتصّ له من المسلم بل يجب له الديه إن جنى عليه مسلم.

الدليل المستقلّ، إنّما الدليل فی المقام هو عموم روايات (لا يقتصّ الوالد بولده) كما مرّ فی الجزء الأوّل من هذا الكتاب و ذلک فی النفس، إلّا أنّه من باب وحده الملاک يجری الحكم فی قصاص الطرف أيضاً، و بنظری لا يخلو ذلک من إشكال.

و أمّا الروايات: فمنها لظريف بن ناصح المدنی الكوفی ثمّ البغدادی فی منتهی الوثاقه، كما إنّ الرواه بينه و بين أصحاب الكتب الأربعه المحامد الثلاثه من المعتبرين، و إنّه يروی كثيراً فی الديات و القصاص عن أمير المؤمنين علی (عليه السّلام)، و قد أيّد كتابه مولانا الإمام الرضا (عليه السّلام).

و روايته فی المقام: (و قضی أنّه لا قود لرجل أصابه والده) اجتمعت فيها جهات الحجّيه، فلا معارض لها، كما لم تخالف حكماً عقلياً، و لم تصدر للتقيّه، و صحّ السند و تمّت الدلاله، فيكفينا أمثال هذه الروايه فی إثبات المدّعی، بأنّه لا يقتصّ من الوالد بولده «۱».

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۵۸، الباب ۳۲ من أبواب القصاص فی النفس، و فی الباب ۱۱ روايه، الحديث ۱۰، و بإسناده إلی كتاب ظريف عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: و قضی أنّه لا قود لرجلٍ أصابه والده فی أمر يعيب عليه فيه ما أصابه عيبه من قطع و غيره، و يكون له الديه، و لا يقاد. و رواه الصدوق و الشيخ كما يأتی.

أقول: ظريف بن ناصح كما فی نتائج التحقيق لشيخنا المامقانی (قدّس سرّه): ثقه و جاءت ترجمته برقم (۵۹۸۴) ۲: ۱۱۱، الطبعه الحجريّه، عدّه الشيخ فی رجاله من أصحاب الإمام الباقر (عليه السّلام)، له كتاب الديات أصله كوفی نشأ ببغداد بياع الأكفان و كان ثقه فی حديثه صدوقاً، و عدّه الحاوی فی قسم الثقات

و وثّقه فی الوجیزه و البلغه أیضاً، فالرجل مسلّم الوثاقه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۷

و أمّا أنّه لا یقتصّ من الحرّ بالعبد «۱»، فقیل للإجماع و الشهره و هما کما تری، و للروایات فی هذا المقام و هی العمده.

عن ابن محبوب عن أبی ولّاد الحنّاط أی یبیع الحنطه قال: سألت

---

(۱) مبانی تکمله المنهاج (۲: ۱۴۵): بلا خلاف و لا إشکال بین الأصحاب قدیماً و حدیثاً، و تدلّ علی ذلک صحیحه أبی ولّاد الحنّاط .. فهی تدلّ علی أنّ المکاتب الذی تحرّر مقدار منه لا یقتصّ بالعبد فضلًا عن الحرّ، و معتبره السکونی عن أبی جعفر عن أبیه عن علی (علیه السّلام) .. و تؤیّد ذلک روایه مسمع بن عبد الملک عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی حدیث أُمّ الولد قال: و یقاصّ منها للممالیک و لا قصاص بین الحرّ و العبد.

کشف اللثام (۲: ۴۷۰): و یشترط التساوی حریهً أو رقّاً أو کون المجنی علیه أکمل، و لذا یقتصّ للحرّ من العبد و له استرقاقه إن ساوت قیمته دیه الجنایه أو قصرت أو زادت و ساوی أرش الجنایه دیه النفس کما فی جنایته علی النفس و له استرقاقه بما قابلها إن زادت علیها و لم یساو أرشها دیه النفس الجانی و الخیار فی ذلک للمجنی علیه و لا خیار للمولی فلیس له افتکاکه إذا أراد المجنی علیه استرقاقه کلا أو بعضاً إلّا برضاه کما فی قتل النفس، خصوصاً إذا ساوت قیمه الجانی دیه المجنی علیه لاستلزامه تساوی عضو الجانی و المجنی علیه فی القیمه .. و للبحث صله فراجع.

و فی إیضاح الفوائد (۴: ۶۳۳) و یقتصّ للحرّ من العبد و

له استرقاقه إن ساوت قیمته الجنایه أو قصرت و ما قابلها إن زادت و لا خیار للمولی و لا یقتصّ للعبد من الحرّ و یقتصّ للعبد من مثله لا من المکاتب إذا تحرّر بعضه و یقتصّ له من المدبّر و أُمّ الولد و لمن انعتق منه أکثر القصاص من الأقلّ و المساوی، و یشترط التساوی فی القیمه أو نقص الجانی فإن زادت قیمه الجانی لم یکن للمولی الآخر الاقتصاص إلّا بعد ردّ التفاوت.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۸

أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن مکاتب اشترط علیه مولاه حین کاتبه جنی إلی رجل جنایه فقال: إن کان أدّی من مکاتبته شیئاً، غرم فی جنایته بقدر ما أدّی من مکاتبته للحرّ إلی أن قال: و لا تقاصّ بین المکاتب و بین العبد ..) «۱».

و روایه مسمع بن عبد الملک «۲»، و روایه الصفّار عن السکونی (جراحات العبد علی نحو جراحات الأحرار فی الثمن) «۳»، و هناک روایات اخری تدلّ علی

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۷۸، الباب ۴۶ حکم القصاص بین المکاتب و العبد و بینه و بین الحرّ و حکم ما لو أُعتق نصفه، و فی الباب روایتان: الحدیث ۱ محمّد بن یعقوب عن محمّد ابن یحیی عن أحمد بن محمّد و عن علیّ بن إبراهیم عن أبیه جمیعاً عن ابن محبوب عن أبی ولّاد الحنّاط قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن مکاتب اشترط علیه مولاه حین کاتبه جنی إلی رجل جنایه، فقال: إن کان أدّی من مکاتبته شیئاً غرم فی جنایته بقدر ما أدّی من مکاتبته للحرّ إلی أن قال-: و لا تقاصّ بین المکاتب و بین العبد إذا کان المکاتب

قد أدّى من مكاتبته شيئاً، فإن لم يكن قد أدّى من مكاتبته شيئاً فإنّه يقاصّ العبد به، أو يغرم المولى كلّ ما جنى المكاتب لأنّه عنده ما لم يؤدّ من مكاتبته شيئاً.

(۲) الوسائل ۱۹: ۷۶، الباب ۴۳، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن عليّ بن إبراهيم عن أبيه عن نعيم بن إبراهيم عن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) قال: أُمّ الولد جنايتها في حقوق الناس على سيّدها، و ما كان من حقوق اللّه عزّ و جلّ في الحدود فإنّ ذلك في بدنها، قال: و يقاصّ منها للمماليك و لا قصاص بين الحرّ و العبد. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب.

(۳) الوسائل ۱۹: ۱۲۶، الباب ۵ من أبواب قصاص الطرف، حكم جراحات المماليك، الحديث ۱ محمّد بن الحسن بإسناده عن الصفّار عن إبراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن أبيه عن عليّ (عليهم السّلام) قال: جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار في الثمن.

أقول: و يأتي ما يدلّ على ذلك.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۹

المطلوب، قد اجتمعت فيها شرائط العمل بالخبر الموثّق، فلا يجوز قصاص الحرّ بالعبد، خلافاً لكثير من العامّه.

و أمّا المماثله و التساوي في الدين، أي لا يقتصّ من المسلم بالكافر «۱»، فللروايات الدالّه على ذلك. و ادّعى الإجماع و الشهره أيضاً.

فمن الروايات خبر محمّد بن قيس، و هو من حواري الإمام الباقر (عليه السّلام) «۲»، قال: لا يقاد مسلم بذمّي في القتل، و لا في الجراحات.

---

(۱) و في السرائر (۳: ۴۰۳) فإن جرح ذمّي مسلماً أو قطع شيئاً من جوارحه كان عليه أن يقطع جوارحه إن كان قطع، أو يقتصّ

منه إن كان جرح، و يرد مع ذلك فضل ما بين الديتين، فإن جرحه المسلم كان عليه أرشه بمقدار ديته التى ذكرناها. و روى أنّه إن كان معتاداً لذلك جاز للإمام أن يقتصّ منه لأولياء الذمّى بعد أن يردّوا عليه فضل ما بين الدّيتين.

(٢) الوسائل ١٩: ١٢٧، الباب ٨ من أبواب قصاص الطرف، إنّه لا قصاص على المسلم إذا جرح الذمّى و عليه الديه، الحديث ١ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب، عن ابن رئاب عن محمّد بن قيس عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: لا يقاد مسلم بذمّى فى القتل و لا فى الجراحات، و لكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمّى على قدر ديه الذمّى ثمانمائه درهم.

أقول: و تقدّم ما يدلّ على ذلك، و تقدّم ما ظاهره المنافاه و أنّه محمول على المعتاد.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٤٠

ربما يقال هناك روايه أبى بصير «٢» يستشمّ منها معارضتها لروايه محمّد بن قيس، ففيها: (سألته عن ذمّى قطع يد مسلم .. خُيّر أولياء المعاهد فإن شاؤوا أخذوا ديه يده، و إن شاؤوا قطعوا يد المسلم).

فقيل فى جوابها: إنّها مضمره، فلا تقاوم الاولى سنداً لضعفها بالإضمار، و لكن ليس كلّ إضمار يدلّ على الضعف، فإنّ أبا بصير كان من العلماء الأعلام فى عصره، و مثله لا يسأل إلّا من الإمام (عليه السّلام) كمحمّد بن مسلم و زراره عليهم الرحمه، فالسند تامّ فى ظاهره.

و قيل: قد أعرض الأصحاب عن الثانيه، و إعراضهم يدلّ على وهنها، (و لكن ليس كلّ إعراض يدلّ على الوهن، بل ما كان من المعاصرين للأئمه

الأطهار العارفين بذوقهم (عليهم السّلام)) «۱».

و قيل: روايه أبى بصير تحتمل التقيّه، فلا يعمل بها، فإنّ من العامّه من يقول

---

(۲) الوسائل ۱۹: ۱۳۸، الباب ۲۲ حكم القصاص فى الأعضاء و الجراحات بين المسلمين و الكفّار و الرجال و النساء و الأحرار و المماليك و الصبيان، و فى الباب ۳ روايات، الحديث ۱ محمّد بن الحسن بإسناده عن محمّد بن أحمد بن يحيى عن محمّد بن عيسى عن يونس عن حريز و ابن مسكان عن أبى بصير، قال: سألته عن ذمّى قطع يد مسلم، قال: تقطع يده إن شاء أولياؤه و يأخذون فضل ما بين الديتين، و إن قطع المسلم يد المعاهد خيّر أولياء المعاهد فإن شاؤوا أخذوا ديه يده، و إن شاؤوا قطعوا يد المسلم و أدّوا إليه فضل ما بين الديتين، و إذا قتله المسلم صنع كذلك.

أقول: تقدّم الوجه فيه و أنّه مخصوص بالمعتاد لذلك انتهى كلامه.

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ (قدّس سرّه).

بقصاص المسلم بالكافر، و لكن عندنا صدور الخبر للتقيّه يشترط فيه أن يكون موافقاً للفتوى الرسمى عند الطغمه الحاكمه عند صدور الروايه، بأن تصدر الروايه موافقه و مطابقه لفتوى الحكومه الجائره، فيعلم أنّها صدرت للتقيّه، و أنّى إثبات ذلك؟

و قيل: إنّما نطرح روايه أبى بصير إذ لم يفت بمضمونها فقهيّا، فكيف تعارض الطائفه الأُولى فنطرحها عملًا، و نرد علمها إليهم (عليهم السّلام) فهم أعرف بما قالوا، كما أدّبونا بذلك.

و قيل: تحمل الروايه على محامل جمعاً بين الأخبار و الجمع مهما أمكن أولى من الطرح إلّا أنّ المحامل عندنا مخدوشه. فمنهم كصاحب الوسائل حملها على أنّ الجانى المسلم كان معتاداً للقطع

كما ذهب إليه الشيخ، إلّا أنّه لا شاهد عليه من كتاب أو سنّه قطعيّه أو عقل فطرى سليم.

و منهم من حمل المسلم على المسلم فى الظاهر المحكوم عليه بالكفر كالنواصب و الخوارج، فيكون الكافر قد قطع يد كافر، فيقتصّ منه به، و لكن هذا يحتاج إلى شاهد و قرينه، و أنّى لهم بذلك؟

و منهم: من أراد أن يتصرّف فى كلمه (الولى) بأنّ المراد منه الولىّ المطلق و هو اللّه سبحانه و تعالى، أو من نصبه اللّه سبحانه و هو المعصوم من النبىّ أو الإمام (عليهما السّلام)، فإنّهما أولى بالمؤمنين من أنفسهم، (و هذا بعيد جدّاً) «١».

---

(١) لم يذكر سيّدنا الأُستاذ هذا المعنى، إلّا أنّ الظاهر ذلك، فهذا الوجه أبعد من الوجهين الأوّلين، فأنّى لهم الشاهد عليه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ۴٢

تنبيهات

اشاره

كما هو الديدن نذكر هنا تنبيهات نافعه إن شاء اللّه تعالى:

الأوّل هل المراد من الكافر عموم الكفّار أو بعضهم دون بعض؟

الظاهر أنّ الكفر ملّه واحده، فالمراد عموم الكفّار، فلو قطع المسلم يد اليهودى أو النصرانى أو غيرهما فإنّه لا يقتصّ منه، و إنّه يقتصّ من اليهودى للنصرانى و بالعكس.

الثانى هل المراد من المسلم عموم المسلمين؟

الظاهر عموم ذلك، فيشمل كلّ من قال بالشهادتين التوحيد و النبوّه إلّا الفرق المحكومه عليهم بالكفر «١» كالغلاه و النواصب و الخوارج، و عند الشكّ فى الاختصاص نجرى أصاله العدم.

---

(١) لقد ذكرت تفصيل ذلك فى كتاب (زبده الأفكار فى طهاره أو نجاسه الكفّار) المطبوع فى موسوعه رسالات إسلاميّه، المجلّد الثانى، فراجع.

الثالث قال المحقّق الحلّى (قدّس سرّه) فى بيان شرائط جواز الاقتصاص (أن يكون المجنى عليه أكمل)

«۱» أى يشترط فى جواز الاقتصاص الأُمور الثلاثه: التساوى فى

---

(۱) و لا بأس أن أذكر هنا ما جاء فى السرائر (۳: ۴۱۲) من المطالب العامّه و المفيده، قال: و الأطراف كالأنفس، فكلّ نفسين جرى القصاص بينهما فى الأنفس جرى بينهما فى الأطراف سواء اتّفقا فى الديه أو اختلفا فيها كالحرّين و الحرّتين و الحرّ و الحرّه و العبدين و الأمتين و العبد و الأمه و الكافرين و الكافرتين و الكافر و الكافره، و يقطع أيضاً الناقص بالكامل، دون الكامل بالناقص، و كلّ شخصين لا يجرى القصاص بينهما فى الأنفس كذلك فى الأطراف، كالحرّ و العبد و الكافر و المسلم طرداً و عكساً إلّا أنّه إذا اقتصّ للحرّه من الرجل الحرّ فى الأطراف ردّت فاضل الديه على ما قدّمناه فى ما مضى و شرحناه.

ثمّ قال فى (الصفحه ۴۱۵) القصاص فى ما دون شيئان: جرح يشقّ و عضو يقطع، فأمّا العضو الذى يقطع فكلّ عضو ينتهى إلى مفصل كاليد و الرجل ففى كلّها القصاص، لأنّ لها حدّا ينتهى إليه، و إنّما يجب القصاص فيها بثلاث شروط: التساوى فى الحرّيه أو يكون المجنى عليه أكمل، و الثانى الاشتراك فى الاسم الخاصّ يمين بيمين و يسار بيسار، فإنّه لا تقطع يمين بيسار و لا يسار بيمين، و الثالث

السلامه فإنّا لا نقطع اليد الصحيحه باليد الشلّاء، فأمّا غير الأطراف من الجراح التى فيها القصاص و هو ما كان فى الرأس و الوجه لا غير فإنّ القصاص يجب فيها بشرط واحد و هو التكافؤ فى الحرّيه أو يكون المجنى عليه أكمل. و أمّا التساوى فى الاسم الخاصّ فهذا لا يوجد فى الرأس لأنّه ليس له رأسان و لا السلامه من الشلل فإنّ الشلل لا يكون فى الرأس. و القصاص فى الأطراف و الجراح فى باب الوجوب سواء، و إنّما يختلفان من وجه آخر، و هو أنّا لا نعتبر المماثله فى الأطراف بالقدر من حيث الكبر و الصغر، و نعتبره فى الجراح بالمساحه و الفصل بينهما أنّا لو اعتبرنا المماثله فى الأطراف فى القدر و المساحه أفضى إلى سقوط القصاص فيها، لأنّه لا يكاد يدان يتّفقان فى القدر، و ليس كذلك الجراح، لأنّه يعرف عرضه و طوله و عمقه، فيستوفيه بالمساحه فلهذا اعتبرناها بالمساحه فبان الفصل بينهما. و جملته أنّا نعتبر فى القصاص المماثله، و ننظر إلى طول الشجّه و عرضها فأمّا الأطراف فلا نعتبر فيها الكبر و الصغر بل تؤخذ اليد الغليظه بالدقيقه و السمينه بالهزيله و لا يعتبر المساحه لما تقدّم، و إنّما يعتبر الاسم مع السلامه و مع التكافؤ فى الحرّيه، قال اللّه تعالى وَ كَتَبْنا عَلَيْهِمْ فِيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ فاعتبر الاسم فقط فلهذا رعيناه. فإذا ثبت ذلك فالقصاص يجوز من الموضحه قبل الاندمال عند قوم، و قال قوم لا يجوز إلّا بعد الاندمال و هو الأحوط، و الذى وردت الأخبار به عندنا، لأنّها ربما صارت نفساً. انتهى كلامه

رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴

الإسـلام و الحريه و أن يكون المجنى عليه أكمـل، و عبـاره المحقّق هكـذا: (يشترط فى جواز الاقتصاص التساوى فى الإسـلام و الحرّيه أو يكون المجنى عليه أكمل) أى يكفى إحـدى الأُمور الثلاثه الاشتراك فى الحريه و الـدين و الأكمليّه، حتّى لو لم تكن بعض الشرائط متوفّره، و قد بحثت عن وجه التفصيل فى الأكمل فلم أجد شيئاً يشفى الغليل.

و عند الأُصوليين و علماء البلاغه أنّ حذف المتعلّق يفيد العموم، فقوله بالأكمل من دون ذكر المتعلّق يفيد العموم كالأكمليّه من حيث الـذكوريّه و الأُنوثيّه، و من حيث الجسـد، و من جهه الورع و التقوى و تهذيب الأخلاق، و غير ذلك كالعلم و الشـجاعه و الحريه، و هذا العموم لا يراد به قطعاً، و المذكور فى كتب الأصحاب

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵

الذكوريّه و الأُنوثيّه، فالمجنى عليه لو كان من الذكور و الجانى من الإناث فهل يقتصّ منها مطلقاً أو يقال بالتفصيل؟ و هذا يعنى أنّ المراد من الأكمليّه من جهه الذكوره و الأُنوثه، لا كلّ ما يخطر على البال من عناوين الكمال، فتأمّل.

الرابع كيف يقتصّ من المرأه للرجل [فى جنايه الطرف]

«۱» فى جنايه الطرف؟

---

(۱) جاء هذا المعنى فى الجواهر (۴۲: ۳۴۴): و حينئذ (فيقتصّ) فيه فى الطرف- (للرجل من) الرجل بل و من (المرأه و لا يؤخذ) له (الفضـل) على نحو مـا سـمعته فى النفس (و يقتصّ لهـا منها) و من الرجل و لكن (بعـد ردّ التفاوت فى النفس و الطرف) كما تقدّم الكلام فى ذلك كلّه مفصّلًا، بل و فى تساوى ديتهما ما لم تبلغ ثلث ديه الحرّ، ثمّ يرجع إلى النصف فيقتصّ لها منه مع

ردّ التفـاوت فی مـا تجـاوز ثلث دیه الرجل، و لا ردّ فی ما نقص عن الثلث و فی ما بلغه خلاف، فلاحظ و تأمّل انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

و فی تکمله المنهـاج ۲: ۱۵۰، مسأله ۱۶۲: إذا جنت المرأه علی الرجـل اقتصّ الرجل من المرأه من دون أخـذ شـی ء منها، و إن جنی الرجـل علی المرأه اقتصّت المرأه منه بعـد ردّ التفـاوت إلیه إذا بلغت دیه الجنایه الثلث تـدلّ علی ذلک عـدّه روایات، منها: صحیحه الحلبی عن أبی عبـد اللّه (علیه السّـلام) فی حدیث قال: جراحات الرجال و النساء سواء .. و منها معتبره ابن أبی یعفور .. و منها: صـحیحه الحلبی الثانیه قال: سـئل أبو عبـد اللّه (علیه السّـلام) عن جراحات الرجال و النساء فی الدیات و القصاص: السـنّ بـالسنّ و الشـجّه بالشـجّه و الإصـبع و الإصـبع سواء، حتّی تبلغ الجراحـات ثلث الـدیه، فـإذا جازت الثلث صـیرت دیه الرجال فی الجراحات ثلثی الـدیه، و دیه النساء ثلث الدیه) بقی هنا شـی ء و هو أنّ ظاهر بعض الروایات هو تساوی المرأه و الرجل فی الدیه فیما بلغت الجنایه الثلث أیضاً، و یختصّ تضـعیف دیه الرجل علی دیه المرأه بما إذا جازت الدیه الثلث و لکنّک سـتعرف أنّها لا بـدّ من رفع الیـد عنهـا بمعارضـتها لمـا دلّ علی التضـعیف فیمـا بلغ الثلث فیرجع إلی عموم مـا دلّ علی أنّ دیه المرأه نصف دیه الرجل و إن جنی الرجل علی المرأه اقتصّت المرأه منه بعـد ردّ التفاوت إلیه إذا بلغت دیه الجنایه الثلث، و إلّا فلا، فلو قطع الرجل إصبع المرأه جاز لها قطع إصبعه بدون ردّ شی ء إلیه، و لو قطع یدها جاز لها قطع یده

بعد ردّ نصف دیه یده إلیه تدلّ علی ذلک صحیحه الحلبی عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) .. و لا تعارضها موثّقه زید بن علی عن آبائه (علیهم السّلام) فإنّها روایه شاذّه لا عامل بها و معارضه بالروایات المتقدّمه، و لظاهر الکتاب وَ الْعَیْنَ بِالْعَیْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ .. فتطرح لا محاله و من الغریب أنّ الشیخ حملها فی الاستبصار علی نفی التساوی فی القصاص بین الرجل و المرأه، و ذلک لأنّه علی ما ذکره (قدّس سرّه) لا یصحّ الاستثناء کما هو ظاهر.

و فی تحریر الوسیله ۲: ۵۴۰، مسأله ۳ لا یشترط التساوی فی الذکوره و الأُنوثه فیقتصّ فیه للرجل من الرجل و من المرأه من غیر أخذ الفضل، و یقتصّ للمرأه من المرأه و من الرجل لکن بعد ردّ التفاوت فیما بلغ الثلث کما مرّ.

و فی جامع المدارک (۷: ۲۷۰): و أمّا الاقتصاص للرجل من المرأه بلا ردّ التفاوت، و الاقتصاص للمرأه من الرجل مع ردّ التفاوت فیما زاد علی الثلث، فتدلّ علیه عدّه روایات، منها: صحیحه الحلبی عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) .. و منها معتبره ابن أبی یعفور .. و منها صحیحه الحلبی الثانیه ..

و هل التنصیف بعد بلوغ الدیه الثلث و التجاوز عن الثلث أو قبل التجاوز؟ قد مرّ الکلام فیه فیما سبق.

و فی ریاض المسائل (۲: ۵۲۴): و لا یشترط التساوی فی الذکوره و الأُنوثه (بل یقتصّ للرجل من المرأه، و لا ردّ للمرأه عن الرجل مع الردّ فیما زاد عن الثلث) أو بلغه علی الخلاف المتقدّم هو مع نقل الإجماع و النصوص المستفیضه علی ثبوت أصل التقاصّ بینهما فی بحث الشرط الأوّل من شرائط القصاص الخمسه فلا وجه

للإعاده.

و فى كشف اللثام (٢: ٤٧٠): و لا يشترط التساوى فى الذكوره و الأُنوثه بل يقتصّ للرجل من مثله و من المرأه و لا يرجع بالتفاوت مطلقاً نقصت ديه العضو عن الثلث أو زادت، و يقتصّ للمرأه من مثلها و من الرجل بعد ردّ التفاوت فيما تجاوز ثلث ديه الرجل، و لا ردّ فيما نقص عن الثلث و فيما بلغ الثلث خلاف، و قد مضى جميع ذلك.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۳۳): و يقتصّ للرجل من مثله و من المرأه و لا يرجع بالتفاوت مطلقاً و للمرأه من مثلها و عن الرجل بعد ردّ التفاوت فيما تجاوز ثلث ديه الرجل و لا ردّ فيما نقص عن الثلث.

و فى السرائر (٣: ٣٩٠): و المرأه تقاصص الرجل فيما تساويه فى ديته من الأعضاء و الجوارح و الأسنان و لا قصاص بينهما و بينه فيما زاد على ذلك لكنّها تستحقّ به الأرش و الديات، هكذا أورده شيخنا المفيد فى مقنعته. و الذى يقتضيه الأدلّه و يحكم بصحّته أُصول مذهبنا أنّ لها القصاص، فيما تساويه و فيما لا تساويه، غير أنّ فيما تساويه لا تراد إذا اقتصت و فيما لا تساويه تردّ فاضل الديه، و تقتصّ حينئذٍ لأنّ إسقاط القصاص بين الأحرار المسلمين يحتاج إلى دليل شرعى، و لا دليل على ذلك بل القرآن و الإجماع منعقد على ثبوته.

و إلى ما حرّرناه يذهب شيخنا أبو جعفر الطوسى (رحمه اللّه) فى الجزء الثالث من استبصاره فى باب حكم الرجل إذا قتل امرأه، و هو الصحيح الذى يقتضيه الأدلّه و لم يخالف فيه سوى من ذكرته و هو معلوم العين.٪ ٣٠٧- ٣٪ و فى السرائر (٣: ۴٠٣): و يقتصّ للرجل من

المرأه و للمرأه من الرجل، و يتساوى جراحتهما ما لم تتجاوز ثلث الديه، فإن بلغ ثلث الديه نقصت المرأه و زيد الرجل. و إذا جرح الرجل المرأه بما يزيد عن الثلث و أرادت المرأه أن تقتصّ منه كان لها ذلك، إذا ردّت عليه فضل ما بين جراحتهما. و إن جرحت المرأه الرجل و أراد أن يقتصّ منها لم يكن له عليها، أكثر من جراحه مثلها أو المطالبه بالأرش على التمام من ديته، مع تراضيهما لذلك، و إلّا فلا يستحقّ عليها سوى القصاص.

و فى الصفحه ٣٨٩: و المرأه تساوى الرجل فى جميع ما قدّمناه من ديات الأعضاء و الجوارح حتّى تبلغ ثلث ديه الرجل، فإذا بلغتها رجعت إلى النصف من ديات الرجال. و للبحث صله فراجع.

و فى المقنعه (الصفحه ٧١۴): و المرأه تقاصّ الرجل فيما تساويه فى ديته من الأعضاء و الجوارح و الأسنان و لا قصاص بينها و بينه فيما زاد على ذلك لكنّها تستحقّ به الأرش و الديات.

و أمّا فى كتب أبناء العامّه فقد جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه لعبد الرحمن الجزيرى ۵: ٢٨٧): القصاص بين الرجل و المرأه فيما دون النفس: الشافعيه و المالكيه و الحنابله قالوا: يجوز القصاص بين الرجال و النساء فيما دون النفس فقد اعتبروا الأطراف بالنفوس لأنّها تابعه للنفوس، فكما يجرى القصاص بين الرجال و النساء فى النفوس بالإجماع فكذلك يجرى القصاص بينهم فى الأطراف لكونها تابعه لها، بل القصاص فى الأطراف أحرى و أولى، و لقوله تعالى وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ روى علىّ بن أبى طلحه عن ابن عباس رضى اللّه عنهما قال: تقتل النفس بالنفس و تفقأ العين

بالعين و يقطع الأنف بالأنف و تنزع السنّ بالسنّ و تقتصّ الجراح بالجراح، فهذا يستوى فيه أحرار المسلمين فيما بينهم رجالهم و نساؤهم إذا كان عمداً فى النفس، و ما دون النفس و يستوى فيه العبيد رجالهم و نساؤهم إذا عمداً فى النفس و ما دون النفس، رواه ابن جرير و ابن أبى حاتم. الحنابله فى باقى قولهم: إنّ الرجل إذا قتل المرأه لا يقتل بها إلّا أن يدفع وليّها إلى أوليائه نصف الديه لأنّ ديتها على النصف من ديه الرجل. الحنفيه قالوا: لا قصاص بين الرجل و المرأه فيما دون النفس و لا بين الحرّ و العبد و لا بين العبيد لأنّ الأطراف يسلك بها مسلك الأموال، فينعدم التماثل بالتفاوت فى القيمه و التفاوت معلوم قطعاً بتقويم الشرع، فإنّ الشرع قوم اليد الواحده للحرّ بخمسمائه دينار قطعاً و يقيناً، و لا تبلغ يد العبد إلى ذلك، فإن بلغت كانت بالحزر و الظنّ فلا تكون مساويه ليد الحرّ يقيناً، فإذا كان التفاوت معلوماً قطعاً أمكن لنا اعتباره بخلاف التفاوت فى البطش لأنّه لا ضابط له فاعتبر أصله. و قد سلكنا بالأطراف مسلك الأموال لأنّها خلقت وقايه للأنفس كالمال فالواجب أن يعتبر التفاوت المالى مانعاً مطلقاً. و الآيه الكريمه و إن كانت عامّه فى جميع الأطراف من غير تفاوت لكن قد خصّ منها الحربى و المستأمن و النصّ العامّ إذا خصّ منه شى ء يجوز تخصيصه بخبر الواحد، فخصّصوه بما روى عن عمران بن حصين أنّه قال: قطع عبدٌ لقوم فقراء اذنَ عبدٍ لقوم أغنياء فاختصموا إلى رسول اللّه صلّى اللّه عليه (و آله) و سلم فلم يقضِ بالقصاص، و قيل: إنّ الآيه المذكوره آيه القصاص يا

أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكَمُ الْقِصَاصُ فِى الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ و القصاص ينبئ عن المماثله فالمراد بما فى الآيه المذكوره، ما يمكن فيه المماثله لا غير.

و فى صحيح البخارى (۶: ۲۵۲۴) باب القصاص بين الرجال و النساء فى الجراحات: و قال أهل العلم: يقتل الرجل بالمرأه. و يذكر عن عمر: تقاد المرأه من الرجل فى كلّ عمد يبلغ نفسه فما دونها من الجراح و به قال عمر بن عبد العزيز و إبراهيم و أبو الزناد عن أصحابه و جرحت أُخت الربيع إنساناً فقال النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله): القصاص.

و فى الفقه الإسلامى و أدلّته (۶: ۳۵۹): ديه جراح المرأه: للفقهاء رأيان فى تقدير ديات جراح المرأه: ۱ فقال الحنفيه و الشافعيه: الجنايه على ما دون النفس فى المرأه تقدر بحسب ديتها، و بما أنّ ديه المرأه نصف ديه الرجل، فتكون جراحها و شجاجها نصف جراح الرجل و شجاجه، إلحاقاً بجرحها بنفسها. ۲ و قال المالكيه و الحنابله: ديه جراح المرأه كديه جراح الرجل فيما دون ثلث الديه كامله، فإن بلغت الثلث أو زادت عليها رجعت إلى نصف ديه الرجل و على هذا إن قطعت إصبع المرأه ففيها عشر من الإبل و إن قطعت ثلاث إصبع ففيها ثلاثون من الإبل، فإن قطع أربعه أصابع ففيها عشرون من الإبل. و دليلهم ما روى النسائى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): (عقل المرأه مثل عقل الرجل حتّى يبلغ الثلث من ديتها) و روى سعيد بن منصور عن ربيعه قال: قلت لسعيد بن المسيّب: كم فى إصبع المرأه؟ قال: عشر، قلت: ففى إصبعين؟ قال:

عشرون. قلت: ففى ثلاث أصابع؟ قال: ثلاثون، قلت: ففى أربع؟ قال: عشرون. قال ربيعه: لمّا عظمت مصيبتها قلّ عقلها؟ قال سعيد: هكذا السنّه يا ابن أخى. و يضيف البيهقى جواباً على اعتراض ربيعه قول ابن المسيّب: أ عراقىّ أنت؟ قال ربيعه: عالم متثبت أو جاهل متعلّم. قال: يا ابن أخى، إنّها السنّه. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۵۰

لقد جاء فى الأحاديث الشريفه «۱»: أنّ جراحات النساء و الرجال سواء،

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۲۲، باب ۱ من أبواب قصاص الطرف ثبوت القصاص بين الرجل و المرأه فى الأعضاء و الجراحات حتّى تبلغ ثلث الديه فتضاعف ديه الرجل، و فى الباب أربع روايات، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى عمير عن حمّاد عن الحلبى عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث قال: جراحات الرجال و النساء سواء: سنّ المرأه بسنّ الرجل، و موضحه المرأه بموضحه الرجل، و إصبع المرأه بإصبع الرجل حتّى تبلغ الجراحه ثلث الديه، فإذا بلغت ثلث الديه ضعفت ديه الرجل على ديه المرأه. و رواه الشيخ بإسناده عن علىّ بن إبراهيم مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۵۱

و هذا التساوى ليس فى المقدار، إنّما هو باعتبار أصل القصاص فى الجنايه العمديّه. لهذا يقال: سنّ الرجل بسنّ المرأه، و موضّحه المرأه بموضحه الرجل، و هكذا حتّى تبلغ الجراحات ثلث الديه.

فمن الروايات الشريفه: روايه الحلبى، و السؤال فيها عن الجراحات فى النساء و الرجال، و أُخرى عنه «۱» فى فقإ العين، و روايه المقنع «۲» للشيخ الصدوق عليه

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۲۴، باب ۲ حكم رجل فقأ عين امرأه، و

امرأه فقأت عين رجل، الحديث ١ محمّد بن يعقوب عن عليّ بن إبراهيم عن أبيه و عن عدّه من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب عن عليّ بن رئاب عن الفضيل بن يسار عن أبی عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه قال فی عبد جرح حرّه فقال: إن شاء الحرّ اقتصّ منه، و إن شاء أخذه إن كانت الجراحه تحيط برقبته، و إن كانت لا تحيط برقبته افتداه مولاه، فإن أبی مولاه أن يفتديه كان للحرّ المجروح [حقّه] من العبد بقدر رقبته ديه جراحه، و الباقی للمولی يباع العبد فيأخذ المجروح حقّه و يردّ الباقی علی المولی، و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب، و كذا الصدوق. أقول: و تقدّم ما يدلّ علی ذلک و يأتی ما يدلّ عليه انتهی كلامه.

(٢) مستدرک الوسائل ١٨: ٢٧٦، باب ٢ من أبواب قصاص الطرف: الصدوق فی المقنع: و إذا فقأ الرجل عين امرأه، فإن شاءت أن تفقأ عينه فعلت، و أدّت إليه ألفين و خمسمائه درهم، و إن شاءت أخذت ألفين و خمسمائه درهم، و إن فقأت هی عين الرجل غرمت خمسه آلاف درهم، و إن شاء أن يفقأ عينها فعل و لا يلزم شيئاً.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٥٢

الرحمه بناءً علی أنّ كتابه ألفاظ روايات مع حذف السند، و غيرها، و قد اجتمعت شرائط حجّيه الخبر فيها، إلّا أنّه يقال بوقوع المعارضه بينها و بين طائفه أُخری من الروايات.

فلنا بعض الروايات يدلّ علی خلاف ذلک.

منها: ما رواه التهذيب «١» بسنده عن أمير المؤمنين علی (عليه السّلام) قال: ليس بين الرجال و النساء قصاص إلّا فی النفس.

و فی سند الروايه مناقشات

لا سيّما فى حسين بن علوان و عمرو بن خالد «۲»

---

(۱) الوسائل ۹: ۱۲۴، باب ۱، حديث ۷: و بإسناده عن محمّد بن أحمد بن يحيى عن أبى جعفر عن أبى الجوزاء عن الحسين بن علوان، عن عمرو بن خالد، عن زيد ابن على، عن آبائه، عن على (عليهم السّلام) قال: ليس بين الرجال و النساء قصاص إلّا فى النفس. الحديث. قال الشيخ: معناه ليس بينهما قصاص يتساوى فيه الرجل و المرأه.

أقول: و تقدّم ما يدلّ على ذلك، و يأتى ما يدلّ عليه.

(۲) القصاص على ضوء القرآن و السنّه ۱: ۲۲۹، و راجع حياه حسين بن علوان الكلبى: مولاهم كوفى عامى و أخوه الحسن يكنّى أبا محمّد ثقه رويا عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) ذكره النجاشى قال ابن عقده إنّ الحسن كان أوثق من أخيه و أحمد عند أصحابنا و قيل إنّه من رجال العامه كان له محبّه و عقلًا شديداً و قيل كان مستوراً و لم يكن مخالفاً و قد وقع فى أسناد عدّه من الروايات تبلغ ۹۲ مورداً معجم رجال الحديث ۶: ۳۱، و جامع الرواه ۱: ۲۴۷، و حياه عمرو بن خالد إلى المعجم أيضاً ۱۳: ۹۱، و جامع الرواه ۱: ۶۳۴، و فى نتائج التنقيح (برقم ۲۹۲۷) حسين بن علوان: عامى لم يوثّق.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۵۳

فإنّهما من رؤساء الزيديه.

و فى الاستبصار «۲» ذكر الشيخ (قدّس سرّه) محملًا لهذه الروايه، بأنّه لا قصاص فيما لم يكن ردّ فاضل الديه و هو كما ترى. فالروايه هذه لا تقاوم الطائفه الأُولى، فالمختار ما جاء فيها من تساوى جراحات النساء مع الرجال فى أصل القصاص، و أمّا

---

(۲)

الاستبصار ۴: ۳۶۵، باب ۱۵۴ حكم الرجل إذا قتل امرأه فيذكر ستّ روايات ثمّ يقول عليه الرحمه: فلا ينافى الأخبار الأدلّه من وجهين أحدهما: أنّه يجوز أن يكون (عليه السّلام) لم يجعل بينهما قصاصاً من حيث لم يكن القتل عمداً يجب فيه القود، و الثانى: أنّه لم يجعل بينهما قصاصاً لا يحتاج معه إلى ردّ فضل الديه لأنّ الأخبار الأوله و قد تضمّنت أنّ بينهما قصاصاً بشرط أن يردّوا فضل ديتها على أولياء الرجل، فمتى لم يردّوا فليس لهم إلّا الديه، و الذى يؤكّد ذلك يذكر روايه حسين بن علوان و عمرو بن خالد عن زيد ابن على كما ذكرناها ثمّ يقول: فأثبت القصاص بينهما فى النفس على الشرط الذى ذكرناه، فأمّا ما تضمّنه هذا الخبر من أنّه ليس بينهما قصاص إلّا فى النفس، المعنى فيه أنّه ليس بينهما قصاص يتساوى فيه الرجل و المرأه، لأنّ ديات أعضاء المرأه على النصف من ديات أعضاء الرجل إذا جاوز ما فيه ثلث الديه على ما بيّناه فى الكتاب الكبير، و الذى يدلّ على أنّه يثبت بينهما القصاص فى الأعضاء: ما رواه الحسن بن محبوب عن عبد الرحمن بن سيابه عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إنّ فى كتاب علىّ (عليه السّلام): لو أنّ رجلًا قطع فرج امرأته لأغرمته لها ديتها فإن لم يؤدّ إليها ديتها قطعت لها فرجه إن طلبت ذلك.

المقدار فما دام لم يبلغ ثلث الديه، فإذا بلغ فإنّه يرجع إلى النصف «۱».

الخامس هل يقتصّ من المسلم للكافر

«۲»؟

---

(۱) راجع تفصيل ذلك إلى كتابنا (القصاص على ضوء القرآن و السنّه) ۱: ۲۳۱، قصاص الأطراف بين الحرّ و الحرّه.

(۲) جاء فى الجواهر

(۴۲: ۳۹۴): (و يقتصّ للذمّى من الذمّى) و الحربى (و لا يقتصّ له من مسلم لعدم التكافؤ.

و فى تكمله المنهاج (۲: ۱۴۹): الثانى التساوى فى الدين فلا يقتصّ من مسلم بكافر، فلو قطع المسلم يد ذمّى مثلًا لم تقطع يده و لكن عليه ديه اليد بلا خلاف و لا إشكال بين الأصحاب، و تدلّ على ذلك صحيحه محمّد بن قيس عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: (لا يقاد مسلم بذمّى فى القتل و لا فى الجراحات، و لكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمّى على قدر ديه الذمّى ثمانمائه درهم) و أمّا ما فى صحيحه أبى بصير قال: سألته عن ذمّى قطع يد مسلم، قال: تقطع يده إن شاء أولياؤه، و يأخذون فضل ما بين الديتين، و إن قطع المسلم يد المعاهد خُيّر أولياء المعاهد .. فهى روايه شاذّه لا عامل بها من الأصحاب مع اشتمالها على اقتصاص المسلم من الذمّى و أخذ فضل الديه منه، و هو خلاف ما تسالم عليه الأصحاب و لم يقل به أحد، و عليه فلا بدّ من ردّ علمها إلى أهله، أو حملها على من كان معتاداً على قتل الذمّى فالنتيجه هى اعتبار التساوى فى الدين فى قصاص النفس و الأطراف، و لا فرق بينهما من هذه الناحيه أصلًا.

و فى مدارك الأحكام (۷: ۲۷۲): أمّا الاقتصاص للمسلم من الذمّى و أخذ ما بين الديتين منه فاستدلّ عليه بالصحيح ما رواه الشيخ بإسناده عن أبى بصير ..

و فى الرياض فى سنده إضمار، و فى ذيله مخالفه للأصل، لكن لم أجد خلافاً فيما تعلّق منه بما نحن فيه، حتّى من نحو الحلّى و ظاهر التنقيح عدم الخلاف فيه، و حمل صاحب الوسائل

(قدّس سرّه) على صوره الاعتياد أعنى اعتياد المسلم قتل الذمّى الظاهر أنّ نظره إلى ذيل الصحيح حيث إنّه لا يقتل المسلم بالذمّى، و لا يخفى بعد هذا الحمل من جهه عدم ذكر الاعتياد و حمل المطلق على غير الغالب، بل التبادر بعيد جدّاً.

و فى رياض المسائل (٢: ٥٢۴): (و يقتصّ المسلم من الذمّى و يأخذ عنه فضل ما بين الديتين) للصحيح عن ذمّى قطع يد مسلم قال: تقطع يده إن شاء أولياؤه و يأخذون فضل ما بين الديتين. و فى سنده إضمار و فى ذيله مخالفه للأصل، لكن لم أجد خلافاً فيما يتعلّق عنه بما نحن فيه، حتّى من نحو الحلّى و ظاهر (قيح) عدم الخلاف فيه حيث لم يتعرّض لذكر هذا الخبر، و لو وجد فيه خلاف لنقله و تعرّض له كما هو دأبه و يعضده ما مرّ، من ردّ فضل ما بين الديتين إذا قتل المسلم بالذمّى باعتياده القتل له أو مطلقاً، و أنّه لو قتل ذمّى مسلماً دفع هو و ماله إلى أولياء المقتول و أنّ لهم الخيره بين قتله و استرقاقه حيث إنّه لم يكتف فى الاقتصاص منه بنفسه بل يضمّ إليه ماله فتدبّر (و لا يقتصّ للذمّى من المسلم و لا للعبد من الحرّ) بل يجب الدّيه لفقده التساوى فى الإسلام و الحريه المشترط فى القصاص كما مرّ إليه الإشاره، مضافاً إلى خصوص الخبر المتقدّم قريباً، و لا قصاص بين الحرّ و العبد فى الثانى و الصحيح لا يقاد مسلم بذمّى فى القتل و لا فى الجراحات، و لكن يؤخذ من المسلم ديه الذمّى على قدر ديه الذمّى ثمانمائه درهم فى الأوّل، و أمّا ما فى ذيل الصحيح المتقدّم من

أنّه إن قطع المسلم يد المعاهد خيّر أولياء المعاهد فإن شاؤوا أخذوا الديه و إن شاؤوا قطعوا يد المسلم و أدّوا إليه فضل ما بين الديتين و إذا قتل المسلم صنع كذلك فقد مرّ الجواب فى أمثاله فى الشرط الثانى من شرائط قصاص النفس من الشذوذ و احتمال التقيّه أو الاختصاص بصوره الاعتياد خاصّه كما فصّلته النصوص ثمّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۵۶

بعد أن اشترطنا أو اعتبرنا التكافؤ و التساوى فى الدين فى جواز القصاص و وجوبه، فلا يقتصّ للكافر من المسلم لعدم التكافؤ، نعم يقتصّ للذمّى من الذمّى و من الحربى، كما مرّ فى قصاص النفس مفصّلًا «۱»، فلا نعيد طلباً للاختصار.

يدلّ على ذلك روايه السكونى «۲» عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) كان يقول: يقتصّ اليهودى و النصرانى و المجوسى بعضهم من بعض، و يقتل بعضهم بعضاً إذا قتلوا عمداً.

و صحيحه محمّد بن قيس عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: لا يقاد مسلم بذمّى فى القتل و لا فى الجراحات و لكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمّى على قدر ديه الذمّى ثمانمائه درهم «۳».

نعم فى خبر أبى بصير ما ينافى ذلك، فيلزم المعارضه بينهما حيث قال أبو

---

(۱) القصاص على ضوء القرآن و السنّه ۱: ۲۵۰، الشرط الثانى التساوى فى الدين. و فى السرائر ۳: ۳۲۴، و لقوله تعالى لَنْ يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا، و لقوله (عليه السّلام): لا يقتل المسلم (المؤمن) بكافر.

(۲) الوسائل ۱۹: ۸۱، باب ۴۸، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلى عن السكونى .. و رواه الشيخ بإسناده عن علىّ بن إبراهيم.

(۳)

الوسائل ١٩: ١٢٧، باب ٨ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ١ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن ابن رئاب عن محمّد بن قيس .. الحديث.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٥٧

بصير: سألته عن ذمّى قطع يد مسلم، قال: تقطع يده إن شاء أولياؤه، و يأخذون فضل ما بين الديتين و إن قطع المسلم يد المعاهد، خُيّر أولياء المعاهد، فإن شاؤوا أخذوا ديه يده، و إن شاؤوا قطعوا يد المسلم و أدّوا إليه فضل ما بين الديتين، و إذا قتله المسلم صنع كذلك) «١».

فيقال: يؤخذ أصل القصاص من روايه محمّد بن مسلم، و فاضل الديه من روايه أبى بصير، كما ذهب إلى هذا المعنى ابن إدريس الحلّى (قدّس سرّه)، و بعض أراد تحكيم قوله بروايه ضريس الكناسى «٢» .. (قيل: و إن كان معه عين [مال] قال: دفع إلى أولياء المقتول هو و ماله) قيل هنا بمعنى سُئل، و الروايه فى قتل النفس، و بناء على

---

(١) الوسائل ١٩: ١٣٨، باب ٢٢ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ١ محمّد بن الحسن بإسناده عن محمّد بن أحمد بن يحيى، عن محمّد بن عيسى عن يونس عن حريز و ابن مسكان عن أبى بصير قال: الحديث.

(٢) الوسائل ١٩: ٨١، باب ٣٩ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ١ محمّد بن يعقوب عن عدّه من أصحابنا عن سهل بن زياد و عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه جميعاً، عن ابن محبوب عن ابن رئاب عن ضريس الكناسى عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى نصرانى قتل مسلماً فلمّا أخذ أسلم قال:

اقتله به، قيل: و إن لم يسلم، قال: يدفع إلى أولياء المقتول فإن شاؤوا قتلوا، و إن شاؤوا عفوا، و إن شاؤوا استرقّوا، قيل: و إن كان معه عين [مال] قال: دفع إلى أولياء المقتول هو و ماله. و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن ابن محبوب. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب عن عليّ بن رئاب عن ضريس الكناسى عن أبى جعفر (عليه السّلام). و عن عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام).

أقول: و تقدّم ما يدلّ على ذلك. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۵۸

عدم الفرق بينه و بين الطرف يجرى حكمها فى قصاص الطرف أيضاً، إلّا أنّه يشكل قبول ذلك، فإنّه ليس فى الروايه قصاص، بل دفع الجانى إلى أولياء المقتول هو و ماله، و حينئذٍ إمّا أن يقتصّ منه أو يؤخذ ماله، و ذلك على نحو التخيير، فإنّه يحتمل هذا المعنى (فتكون الروايه مجمله، فتسقط عن الاستدلال بها) «۱» فكيف يقال بهذا الوجه.

و قيل كما فى الوسائل و غيره إنّما يقتصّ منه على أنّه من المعتاد على قتل الذمّى، إلّا أنّك خبير بأنّ هذا المجمل لا شاهد عليه، فكيف يؤخذ به «۲».

و العجب من ابن إدريس فإنّه لا يقول بحجّيه الخبر الواحد فكيف عمل بخبر أبى بصير، إلّا أن يقال إنّه كان عنده محفوفاً بالقرائن القطعيّه، و أنّى لنا بإثبات ذلك، فلا يقتصّ من الذمّى مع ردّ فاضل الديه لعدم التساوى فى الدين.

السادس هل يقتصّ للحرّ من العبد فى قصاص الطرف

«۳»؟

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ.

(۲) جاء فى تكمله المنهاج للسيّد الخوئى (قدّس سرّه) (۲: ۱۵۰) فى جواب روايه أبى بصير: بأنّها شاذّه لا عامل بها من الأصحاب، مع

اشتمالها على اقتصاص المسلم من الذمّى و أخذ فضل الديه منه، و هو خلاف ما تسالم عليه الأصحاب و لم يقل به أحد، و عليه فلا بدّ من ردّ علمها إلى أهله، أو حملها على من كان معتاداً على قتل الذمّى، فالنتيجه هى اعتبار التساوى فى الدين فى قصاص النفس و الأطراف، و لا فرق بينهما من هذه الناحيه أصلًا.

(۳) الجواهر ۴۲: ۳۴۴: (و يقتصّ للذمّى من الذمّى و لا يقتصّ له من المسلم و للحرّ من العبد) إن شاء و إن شاء استرقّه إن أحاطت جنايته بقيمته و الخيار له فى ذلک لا للمولى كما صرّح به الفاضل فى القواعد هنا، لظاهر قوله الباقر (عليه السّلام) فى صحيح زراره (فى عبد جرح رجلين هو بينهما إن كانت جنايته تحيط بقيمته، و أظهر منه فى صحيح فضيل عن الصادق (عليه السّلام) .. و بهما يخرج فى العبد عن قاعده إيجاب جنايه العمد القصاص دون الديه، نحو ما سمعته فى جنايته على النفس التى حكى الإجماع عليها، مضافاً إلى ظاهر النصوص المستفيضه فيها (الوسائل، الباب ۴۵ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۱) و دعوى الفرق بين القتل و الجرح بأنّ له إزالته عن ملک المالک بالقتل فبالأولى تكون له إزالته بالاسترقاق بخلاف الجرح، فإنّ القصاص فيه لا يزيل الملک كالاجتهاد فى مقابله النصّ، و نحوها الاستناد إلى قاعده القصاص التى قد عرفت وجوب الخروج عنها بما سمعت، و قد تقدّم الكلام فى ذلک كلّه، و قلنا هناک: إنّ ظاهر خبر الفضيل اعتبار إحاطه الجنايه بالرقبه فى ذلک بخلاف ما إذا لم تحط، كما أنّه ذكرنا أيضاً خلاف الفاضل و غيره فى ذلک، فلاحظ و تأمّل.

(و لا ـ يقتصّ للعبـد من الحرّ) فی الطرف و إن سـاوت قيمته ديه الحرّ أو زادت (كمـا لا ـ يقتصّ له منه فی النفس) لعـدم المكافئه المعتبره فی القصاص بلا خلاف أجده، بل الإجماع بقسميه عليه، كما عرفت الكلام فيه سابقاً.

و جـاء فی تكمله المنهاج ۲: ۱۴۶، مسأله ۱۵۸: لو جرح العبـد حرّا، كـان للمجروح الاقتصـاص منه كما أنّ له استرقاقه إن كانت الجراحه تحيـط برقبته و إلّا فليس له استرقاقه إذا لم يرض مولاه، و لكن عندئـذٍ إن افتـداه مولاه و ادّى ديه الجرح فهو، و إلّا كان للحرّ المجروح من العبد بقدر ديه جرحه، و الباقی لمولاه، فيباع العبد و يأخذ المجروح حقّه، و يردّ الباقی على المولى بلا خلاف فی ذلك عند الأصـحاب، و تدلّ على ذلك عدّه روايات: منها صحيحه الفضيل بن يسار عن أبی عبد اللّه (عليه السّلام) .. و منها صحيحه زراره عن أبی جعفر (عليه السّلام).

ثمّ يـذكر سيّدنا الأجلّ هنـا ثلاثـ مسائـل فی العبـد كمسأله إذا جنی حرّ على مملوك فلا قصاص و عليه قيمه الجنايه من دون خلاف بين الأصـحاب بل هو أمر مقطوع به بينهم .. و كمسأله لو قطع حرّ يـد عبـد قاصـداً قتله فأُعتق ثمّ جنی آخر عليه فكذلك فسـرت الجنايتان فمات .. و كمسأله: لو قطع حرّ يـد عبـد ثمّ قطع رجله بعد عتقه كان عليه أن يردّ قيمه الجنايه الاولى إلى مولاه، كما للمسائل تتمّه و هوامش، فراجع.

و فی السرائر (۳: ۴۰۳): و لا قصاص بين الحرّ و العبد و لا بين المسـلم و الذمّی و لا بين الكامل و الناقص، بل يقتصّ للكامل من الناقص، و لا يقتصّ لناقص العضو من السليم

الكامل العضو. فإن جرح عبداً حرّ كان عليه أرشه بمقدار ذلک من ثمنه، و کذلک الحکم فی سائر أعضائه، فإن کانت الجنایه قیمته کان علیه القیمه، و یأخذ العبد و السیّد بالخیار بین أن یمسکه و لا شی ء له و بین أن یسلّمه و یأخذ کمال قیمته، هذا إذا کانت الجنایه تحیط بقیمته، فإن کانت لا تحیط بقیمته فلیس لمولاه سوی الأرش. و إن جرح عبد حرّا کان علی مولاه أن یسلّمه إلی المجروح یسترقّه بمقدار ما لزمه، أو یفدیه بمقدار ذلک. فإن استغرق أرش الجراحه ثمنه لم یکن لمولاه فیه شی ء فإن لم یستغرق کان له منه بمقدار ما یفضل من أرش الجراح.

و فی المقنعه (الصفحه ۷۱۵): و لیس بین العبید و أهل الذمّه و الأحرار من المسلمین فی الجراح قصاص. و إذا جنی العبد علی الحرّ المسلم جنایه تحیط دیتها و أرشها بقیمته کان علی مولاه أن یسلّمه إلی المجنی علیه إلّا أن یرضیه بشی ء یتّفقان علیه. و إن کانت دیه الجنایه أرشها أکثر من قیمه العبد لم یکن علی سیّده أکثر من تسلیمه إلی المجنی علیه إلّا أن یصطلحا علی شی ء سواه، فالصلح بینهما علی ذلک جائز، فإن رضی المجنی علیه بالقصاص منه لم یکن له أکثر من ذلک، و لا یتعدّ فی القصاص.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۶۱

بعد اعتبارنا التساوی فی الحریه و الرقیه، لا- یقتص للعبد من الحرّ فی الطرف کما لا- یقتصّ له منه فی النفس لعدم المکافئه المعتبره فی القصاص.

و أمّا القصاص للحرّ من العبد، فذهب المشهور إلی التخییر بین قصاص ید العبد مثلًا فی قصاص الطرف أو أخذ دیه یده.

و هنا صور: فإمّا

أنّ الـديه تسـاوى قيمه العبـد أو لا؟ فعلى الأوّل: فله أن يسترقّ العبـد أو يبيعه، و إن امتنع يجبره الحاكم الشرعى على ذلک، فإنّه ولىّ الممتنع، و ذهب الشهيدان و الفاضل الهندى و العلّامه إلى أنّ التخيير هنا كأنّه مخصّص للقصاص، إلّا أنّه يبعد ذلک.

ثمّ الخيـار لصاحب الحقّ لا المولى خلافاً لبعض العامّه، و يـدلّ على ذلک خبر فضـيل بن يسار «۱»، و هو من أصحاب الإجماع، ممدوح فى كتب الرجال، و بينه و بين

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۲۴، باب ۳ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱ محمّـد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه، و عن عدّه من أصحابنا، عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب عن علىّ بن رئاب عن الفضيل بن يسار عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه قال فى عبـد جرح حرّا، فقال: إن شاء الحرّ اقتصّ منه، و إن شاء أخـذه إن كانت جراحته تحيط برقبته، و إن كانت لا تحيط برقبته افتـداه مولاه، فإن أبى مولاه أن يفتـديه كان للحرّ المجروح [حقّه] من العبـد بقـدر ديه جراحه، و الباقى للمولى يباع العبـد فيأخذ المجروح حقّه و يردّ الباقى على المولى. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب و كذا الصدوق.

أقول: و تقدّم ما يدلّ على ذلک، و يأتى ما يدلّ عليه انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۶۲

الكلينى ثقات، فتكون الروايه صحيحه أو معتبره.

فلا يقتصّ من الحرّ للعبد، بل يضـمن الديه، فإذا كان للعبد قيمه، فإمّا أن تساوى ديه الحرّ أو أقلّ منها أو أكثر، فالمشـهور قال: لو زادت قيمته على الديه و أراد المجنى عليه الاسترقاق فعليه أن يردّ فاضل

قيمته إلى المولى، فإنّ الزائد لا يضمن دون المساوى أو الأقلّ، فإنّه يضمن و له أن يسترقّه.

و يدلّ على ذلك روايات «۱» كروايه الشيخ فى التهذيب و روايه الكافى عن

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۲۵، باب ۴ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن نعيم بن إبراهيم عن مسمع بن عبد الملك عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث أُمّ الولد قال: يقاصّ منها للمماليك و لا قصاص بين الحرّ و العبد.

۲ و عنه عن محمّد بن عيسى عن يونس عمّن رواه قال: قال يلزم مولى العبد قصاص جراحه عبده من قيمه ديته على حساب ذلك يصير أرش الجراحه و إذا جرح الحرّ العبد فقيمه جراحته من حساب قيمته.

۳ و عنه عن أبيه و عن عدّه من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب عن عبد العزيز العبدى عن عبيد بن زراره عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل شجّ عبداً موضحه قال: عليه نصف عشر قيمته. و رواه الشيخ بإسناده عن السن بن محبوب و كذا الأوّل و الذى قبله بإسناده عن يونس. و رواه الصدوق بإسناده عن ابن محبوب.

أقول: و تقدّم ما يدلّ على ذلك، و يأتى ما يدلّ عليه انتهى كلامه.

و فى الباب ۵ حكم جراحات المماليك، الحديث ۱ محمَّد بن الحسن بإسناده عن الصفّار عن إبراهيم بن هاشم عن النوفلى عن السكونى عن جعفر عن أبيه عن علىّ (عليه السّلام) قال: جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار فى الثمن.

أقول: و يأتى ما يدلّ على ذلك.

و فى الباب ۱ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۳ و بإسناده

عن الحسين بن سعيد عن ابن أبی عمیر و فضاله عن جمیل بن درّاج قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن المرأه بینها و بین الرجل قصاص؟ قال: نعم فی الجراحات حتّی تبلغ الثلث سواء، فإذا بلغت الثلث سواء ارتفع الرجل و سفلت المرأه. (و لا یخفی أنّه بإطلاقها یستدلّ علی ما نحن فیه، فتأمّل).

عبید بن زراره و روایه جمیل بن درّاج و روایه السکونی و هو موثّق و إن کان من أبناء العامّه، کما إنّ روایه التهذیب عن یونس عمّن رواه، و یونس من أصحاب الإجماع. إلّا أنّ روایته هنا مضمره فهی ضعیفه، فإنّ قوله (قال) لا یعلم من هو القائل، و أنّها فی المتن مطلقه، کروایه السکونی، و أمّا روایه عبید بن زراره ففی سندها سهل بن زیاد و الأمر فیه سهل، نعم عندنا موثّقه أبی مریم «۱» (قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فیمن قطع أنف العبد أنّه یؤدّی إلی مولاه قیمته) و الروایه مطلقه أیضاً، و لا یعلم التفصیل من الروایات الشریفه، مع ما عندنا من المناقشات فی سندها، فمقتضی الاحتیاط أن نتمسّک فی المقام بالقواعد العامّه المسلّمه فی الفقه کقولهم (لا یحلّ دم امرئ مسلم أن یذهب هدراً) و قاعده الضمان (من أتلف مال الغیر فهو ضامن) فإن کان مثلیّا فالمثل، و إلّا فالقیمه، فبإطلاق هذه القاعده یضمن القیمه سواء تساوت أو زادت أو قلّت فی جنایه النفس أو الأطراف، و هو المختار.

و فی بعض کلمات الأعلام أن یکون بینهما الصلح أو التراضی، و هذا معنی

---

(۱) الوسائل ۱۹: لم أجد الروایه.

إجراء

قاعده (إلّا أن يرضوا بالصلح) أو (الصلح خير) و هو كما ترى «۱».

السابع لو قطع صاحب اليد الشلّاء اليد السالمه فما هو حكمه

«۲»؟

---

(۱) جاء فی الجواهر ۴۲: ۳۴۶: و يجوز لمولی المجنی عليه الصلح علی ما تراضيا به، و فی كشف اللثام (و منه استرقاق ما بإزاء نسبه عضو عبده إلی قيمته، إن لم تزد علی ديه الحرّ) و لعلّه بناءً علی اعتبار ذلک فی قيمه القاطع علی نحو قيمه المقطوع بدعوی ظهور النصوص فی عدم تجاوز قيمه العبد ديه الحرّ فی باب الجنايه قاطعاً كان أو مقطوعاً، و لكن لا يخلو من نظر و بحث باعتبار انسياق المجنی عليه منها لا مطلقاً، فلاحظ و تأمّل.

علی أنّ المسأله مفروضه فی الصلح، و هو لا يتقدّر بقدر، بل يجب ما يتراضيان به، فله حينئذٍ استرقاق كلّه به، و إن زادت قيمه عضوه علی كلّ قيمه المجنی عليه، لكونه حينئذٍ كالصلح عن الكثير بالقليل، أمّا ما قابل الجنايه منه فقد عرفت عدم احتياجه إلی الصلح، بل له استرقاقه قهراً.

(۲) الجواهر ۴۲: ۳۴۸: و بالجمله كلّ ما عرفته من شرائط القصاص فی النفس معتبر فی القصاص فی الطرف و يزيد اعتبار (التساوی فی السلامه) من الشلل و فی المحلّ و فی الأصاله و الزياده (فلا تقطع اليد الصحيحه) مثلًا (بالشلّاء) بلا خلاف أجده فيه، كما اعترف به بعضهم، بل عن ظاهر المبسوط أو صريحه و صريح الخلاف الإجماع عليه، و هو الحجّه بعد إطلاق قول الصادق (عليه السّلام) فی خبر سليمان بن خالد (فی رجل قطع يد رجل شلّاء أنّ عليه ثلث الديه) بل قيل: و قوله تعالی فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ- وَ إِنْ عٰاقَبْتُمْ فَعٰاقِبُوا بِمِثْلِ مٰا عُوقِبْتُمْ بِهِ و إن كان فيه أنّ

الظاهر المماثله فى أصل الاعتداء و العقاب على وجه يصدق كونه مقاصه، لا ينافى ما دلّ على القصاص من قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و غيره، إلّا أنّ الأمر سهل بعد عدم انحصار الأصل فيه، إذ الحكم مفروغ منه عندهم، و قد حكى الإجماع صريحاً و ظاهراً عليه.

و جاء فى تكمله المنهاج ۲: ۱۵۲، مسأله ۱۶۳: المشهور اعتبار التساوى فى السلامه من الشلل فى الاقتصاص، فلا تقطع اليد الصحيحه بالشلّاء و إن بذل الجانى يده للقصاص، و هو لا يخلو من إشكال، بل لا يبعد عدمه وجه الإشكال هو أنّه قد ادّعى الإجماع فى المسأله، و قال فى الجواهر: (إنّ الحكم مفروغ عنه) و استدلّ على ذلك بإطلاق روايه سليمان بن خالد عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) .. و لكنّها ضعيفه سنداً و دلاله، أمّا سنداً فلأنّ فى سندها حمّاد بن زياد و هو مجهول، و روايه الحسن بن محبوب عنه لا تدلّ على توثيقه على ما فصّلناه فى محلّه، و أمّا دلاله فلأنها فى مقام بيان مقدار الديه، و لم تتعرّض للقصاص لا نفياً و لا إثباتاً، و تؤيّد ذلك روايه محمّد بن عبد الرحمن العرزمى عن أبيه عبد الرحمن عن جعفر عن أبيه (عليهما السّلام) .. لكنّها ضعيفه سنداً بيوسف بن الحارث، إذ لم يذكر بمدح و لا توثيق، و تقريب التأييد بها هو اشتمالها على ما فيه قصاص يقيناً، و ليس هذا إلّا من ناحيه أنّ الروايه فى مقام بيان مقدار الديه، و ليس لها نظر إلى القصاص، فهى من هذه الناحيه تؤيّد ما ذكرناه فى الروايه الأُولى.

و على تقدير تسليم الإطلاق فيهما فلا بدّ من تقييدهما بإطلاق قوله تعالى وَ

الْجُرُوحَ قِصاصٌ فإنّ النسبه بينهما و إن كانت عموماً من وجه، إلّا أنّ الآيه تتقدّم عليهما لا محاله.

و أمّا روايه الحسن بن صالح .. فهى ضعيفه سنداً فإنّ الحسن بن صالح لم يذكر بتوثيق و لا مدح، على أنّه لا إطلاق لها من هذه الناحيه، فإنّ الظاهر أنّها فى مقام مقدار الديه فحسب، و نظير ذلك عدّه روايات وارده فى بيان ديه الأطراف فحسب، مع ثبوت القصاص فى مواردها جزماً، و ليس ذلك إلّا من ناحيه أنّها فى مقام البيان من هذه الجهه دون القصاص، و من جمله تلك الروايات صحيحه الحلبى عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) .. فالنتيجه أنّه لا دليل على اعتبار التساوى فى السلامه ما عدا دعوى الإجماع فإن تمّ فهو، و إلّا فلا يبعد عدم اعتباره لإطلاق الآيه الكريمه وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و دعوى انصرافه عن مثل المقام لا أساس لها أصلًا، و سيأتى أنّ العضو الصحيح يقطع بالمجذوم.

و أمّا اليد الشلّاء فتقطع باليد الصحيحه بلا إشكال بلا خلاف بين الأصحاب لإطلاق الكتاب و السنّه و عدم الدليل على التقييد إلّا أن يحكم أهل الخبره أنّها لا تنحسم، فعندئذٍ لا يجوز قطعها و تؤخذ الدّيه و ذلك تحفّظاً على النفس، لفرض أنّ قطع يده (و الحال هذه) يوجب إتلاف نفسه فلا يجوز ذلك قصاصاً، و أمّا أخذ الديه فلأنه فى كلّ مورد لا يمكن الاقتصاص من الجانى لزمته الديه، لأنّ حقّ امرئ مسلم لا يذهب هدراً انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۴۵۰، مسأله ۴ يشترط فى المقام زائداً على ما تقدّم التساوى فى السلامه من الشلل و نحوه على ما يجى ء أو كون المقتصّ منه أخفض،

و التساوى فى الأصاله و الزياده، و كذا فى المحلّ على ما يأتى الكلام فيه، فلا تقطع اليد الصحيحه مثلًا بالشلّاء و لو بذلها الجانى، و تقطع الشلّاء بالصحيحه، نعم لو حكم أهل الخبره بالسرايه، بل خيف منها يعدل إلى الديه.

و فى جامع المدارك ۷: ۲۷۱: و أمّا اعتبار التساوى فى السلامه و عدم قطع عضو الصحيح بالأمثل فادّعى الإجماع عليه، و استدلّ عليه بإطلاق روايه سليمان بن خالد عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل قطع رجل رجل شلّاء؟ قال: عليه ثلث الديه، و استشكل بضعف الروايه سنداً و دلاله أمّا سنداً فلأنّ فى سنده حمّاد بن زياد و هو مجهول، و روايه٪ ۳۱۰- ۳٪ الحسن بن محبوب عنه لا تدلّ على توثيقه، و أمّا من جهه الدلاله فمن جهه أنّ الروايه متعرّضه للديه دون التقاص، و تؤيّد هذا روايه محمّد بن عبد الرحمن العزرمى عن أبيه عبد الرحمن عن جعفر عن أبيه (عليهما السّلام) أنّه جعل فى سنّ السوداء ثلث ديتها، و فى العين القائمه إذا طمست ثلث ديتها، و فى شحمه الأُذن ثلث ديتها، و فى الرجل العرجاء ثلث ديتها، و فى خشاش الأنف فى كلّ واحد ثلث الديه، مع القطع باشتمالها على ما فيه قصاص.

و يمكن أن يقال: لا مجال لاحتمال الفتوى بغير دليل يعتمد عليه بالنسبه إلى الأكابر فإن كان المدرك الخبر المذكور يتوجّه الإشكال من جهه الدلاله لكن هذا غير معلوم.

و فى رياض المسائل ۲: ۵۲۴: (و يعتبر) هنا زياده على شروط النفس المتقدّمه و التساوى أى (تساوى) العضوين المقتصّ به و منه (فى السلامه) من الشلل أو فيه مع انتفاء التغرير فى المقتصّ منه و الشلل قيل هو

يبس اليد و الرجل بحيث لا يعمل و إن بقى فيها حسّ أو حركه ضعيفه، و ربما اعتبر بطلانهما و هو ضعيف.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۱) فى شرائط قصاص الطرف: الثالث: التساوى فى السلامه من الشلل أو فى الشلل مع انتفاء التغرير أو التفاوت مع الصحّه من المجنى عليه، فلا يقطع اليد أو الرجل الصحيحه بالشلّاء فالإجماع كما فى الخلاف و لقوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و قوله فَعٰاقِبُوا بِمِثْلِ مٰا عُوقِبْتُمْ بِهِ و إطلاق ظاهر قول الصادق (عليه السّلام) فى خبر سليمان بن خالد فى رجل قطع يد رجل شلّاء عليه ثلث الديه خلافاً لداود.

و فى اللمعه (۱۰: ۷۷): (فلا تقطع اليد الصحيحه بالشلّاء) و هى الفاسده (و لو بذلها) أى بذل اليد الصحيحه (الجانى) لأنّ بذله لا يسوغ قطع ما منع الشارع من قطعه، كما لو بذل قطعها بغير قصاص.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۳۳) الثالث: التساوى فى السلامه فلا يقطع اليد الصحيحه بالشلّاء و إن بذلها الجانى لكن لا يضمن القاطع و استوفى حقّه و يقطع الشلّاء بالصحيحه إلّا أن يحكم أهل الخبره بعدم انحسامها فتجب الديه، و كذا لا يقطع الشلّاء بمثلها مع الخوف من السرايه، و يقطع لا معه. و لو كانت بعض أصابع المقطوع شلّاء لم يقتصّ من الجانى فى الكفّ بل فى أربع الأصابع الصحيحه و تؤخذ منه ثلث ديه إصبع صحيحه عوضاً عن الشلّاء و حكومه ما تحتها و ما تحت الأصابع الأربع من الكفّ .. و للبحث صله فراجع.

و فى المبسوط (۷: ۸۰): فإن كانت يده شلّاء فقطع صحيحه فالمجنى عليه بالخيار بين أخذ الديه و بين أخذ الشلّاء بالصحيحه و يرجع

فيه إلى أهل الخبره، فإن قالوا متى قطعت الشلّاء بقيت أفواه العروق مفتّحه و لا ينحسم و لا ينضمّ بشى ء، و لا يؤمن التلف بقطعها لم يقطعها، لأنّا لا نأخذ نفساً بيد، و إن قالوا ينحسم و يبرأ فى العاده أخذنا بها، لأنّه قد رضى بأخذ ما هو أنقص من حقّه فهو كالضعيفه بالقويّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۶۸

بعد أن اعتبرنا فى قصاص الطرف التساوى فى السلامه، ذهب المشهور فى المقام إلى عدم القصاص، فلا تقطع اليد الصحيحه بالشلّاء.

و مستند المشهور روايات منها: روايه ابن محبوب «۱» فى جنايه العبد قال

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۵۳، باب ۲۸ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۲ و عن عدّه من أصحابنا، عن سهل بن زياد و عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن الحسن ابن صالح قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن عبد قطع يد رجل حرّ و له ثلاث أصابع من يده شلل فقال: و ما قيمه العبد؟ قلت: اجعلها ما شئت، قال: إن كانت قيمه العبد أكثر من ديه الإصبعين الصحيحتين و الثلاث الأصابع الشلل ردّ الذى قطعت يده على مولى العبد ما فضل من القيمه و أخذ العبد، و إن شاء أخذ قيمه الإصبعين الصحيحين و الثلاث أصابع الشلل، قلت: و كم قيمه الإصبعين الصحيحتين مع الكفّ و الثلاث الأصابع الشلل؟ قال: قيمه الإصبعين الصحيحتين مع الكفّ ألفا درهم، و قيمه الثلاث أصابع الشلل مع الكفّ ألف درهم لأنّها على الثلث من ديه الصحاح، قال: و إن كانت قيمه العبد أقلّ من ديه الإصبعين الصحيحتين و الثلاث الأصابع الشلل دفع العبد إلى الذى قطعت يده أو

يفتديه مولاه و يأخذ العبد.

محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ۶۹

سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن عبد قطع يد رجل حرّ و له ثلاث أصابع من يده شلل، فقال: و ما قيمه العبد؟ قلت: اجعلها ما شئت، قال: إن كانت قيمه العبد أكثر من ديه الإصبعين الصحيحتين و الثلاث الأصابع الشلل ردّ الذى قطعت يده على مولى العبد ما فضل من القيمه و أخذ العبد، و إن شاء أخذ قيمه الإصبعين الصحيحتين و الثلاث أصابع الشلل) الخبر.

و منها روايه سليمان بن خالد «١» فى رجل قطع يد رجل شلّاء؟ قال: عليه ثلث الديه.

فالقاعده تقول: لا تقطع اليد السالمه بالشلّاء فيأخذ حينئذٍ ثلث الديه لروايات و لقوله تعالى فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ

---

(١) الوسائل ١٩: ٢٥٣، باب ٢٨، الحديث ١ محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب عن حمّاد بن زياد عن سليمان بن خالد، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل قطع يد رجل شلّاء قال: عليه ثلث الديه.

محمّد بن يعقوب عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٧٠

«١» وَ إِنْ عٰاقَبْتُمْ فَعٰاقِبُوا بِمِثْلِ مٰا عُوقِبْتُمْ بِهِ «٢»، فيشترط المماثله فى السلامه و الشلل.

و قيل: لا يتمّ استدلال المشهور لمناقشه سند الروايات، ففى الروايه الثانيه حمّاد بن زياد «٣» و لم يرد فى كتب الرجال فيه مدحاً أو قدحاً، إلّا أنّه يجاب أنّ ابن محبوب من أصحاب الإجماع، فلا يضرّ جهل من كان بعده، إلّا أن يرد بأنّ من يذهب إلى خلاف المشهور فى

المقام لا يقول بهذا الإجماع، فيكون النزاع حينئذٍ مبنوىّ.

و إشكال السند فى الروايه الأُولى لمكان سهل بن زياد و الأمر فيه سهل، و لحسن بن صالح فلم يرد فيه مدحاً و لا قدحاً. إلّا أن يقال ابن محبوب من أصحاب الإجماع، و النزاع يكون مبنويّاً حينئذٍ.

و أمّا المناقشه فى المتن فروايه سليمان بن خالد لم تصرّح بعدم القصاص، فالسكوت عنه نفياً و إثباتاً لا يدلّ على عدم القصاص، بل الروايه بصدد بيان مقدار الديه، و كذلك الروايه الأُخرى.

و أمّا الآيتان فلا شاهد فيهما لقول المشهور، فإنّهما فى مقام بيان أصل عدم الزياده فى القصاص.

---

(۱) البقره: ۱۹۴.

(۲) النحل: ۱۲۶.

(۳) راجع ترجمه حمّاد بن زياد إلى معجم رجال الحديث ۶: ۲۰۵، و جامع الرواه ۱: ۲۶۹، و فى نتائج التنقيح برقم (۳۲۸۹) حمّاد بن زياد: مهمل.

و أمّا ادّعاء الإجماع و الشهره على ذلك، فهما كما ترى، فيستشكل العمل بقول المشهور حينئذٍ، فتأمّل.

و أمّا القول الآخر، فإنّما يقال بالقصاص لعموم قوله تعالى السِّنَّ بِالسِّنِّ نعم، يبقى ادّعاء الانصراف بأنّ الآيه تنصرف إلى اليد السالمه باليد السالمه، و إلّا إنّ هذا الانصراف بدوىّ يزول بأدنى التفات و تأمّل، فلا تحمل الآيه الشريفه عليه.

و خير جمع بين الروايات و عموم أدلّه القصاص، أنّه يقتصّ و إلّا فالديه، و الروايات إنّما تعيّن مقدار الديه و أنّها الثلث.

ثمّ بين الروايات الطائفه الأُولى و عموم أدلّه القصاص عموم و خصوص من وجه، و حينئذٍ فى مادّه الاجتماع يقع التعارض دون مادّتى الافتراق.

فمادّه الاجتماع فى ما نحن فيه: أن يكون المقطوع يد شلّاء و للقاطع يد سالمه، فيلاحظ الأقوى فالقوى، كما فى التزاحم يلاحظ الأهمّ

فالمهمّ، و أدلّه القصاص أتقن و أحكم من تلک الروایات المخدوشه سنداً و متناً، هذا بناءً علی مذاق الأصحاب، و المختار هو القول الثانی من القصاص.

الثامن بناءً علی ما ذهب إلیه المشهور من القول بثلث الدیه فی الید الشلّاء

، فإنّه لا فرق فی ذلک بین الحرّ و العبد، إلّا أنّ الحرّ ثلث دیته، و العبد ثلث قیمته.

التاسع بناءً علی القول المشهور أنّه لا یقتصّ من السالم الصحیح بالشلّاء

و إن رضی الجانی بذلک کما فی عباره المحقّق (فلا تقطع الید الصحیحه بالشلّاء و لو

بذلها الجانی) «۱»، علی المختار یقتصّ منه سواء رضی بذلک أم لم یرضَ به.

العاشر هل تقطع الشلّاء بالصحیحه

«۲»؟

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۳۴۸ (و لو بذلها الجانی) کما صرّح به الفاضل و الشهیدان فإنّه لا یکفی فی التسویغ کما إذا رضی الحرّ القاتل للعبد بالقود لم یجز أن یقاد منه، نعم فی القواعد و کشف اللثام (و لکن لا یضمن القاطع مع البذل شیئاً و إن أثم و استوفی حقّه کما فی المبسوط و الأصل) و إن کان هو لا یخلو من إشکال بل منع، ضروره عدم حقّ له غیر الدیه کی یکون مستوفیاً له، بل قد یشکل أیضاً ما قیل من احتمال ضمان ثلث الدیه، لأنّ دیه الشلّاء سدس الدیه، و الصحیحه نصفها بأنّ المتّجه ترتّب القصاص علی القاطع لا الدیه، إلّا إذا قلنا بعدمه مع الإذن من ذی الید بالقطع ابتداءً من دون قصاص.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۴۹): (و تقطع الشلّاء بالصحیحه) لعموم الأدلّه، بل لا یضمّ إلیها أرش للأصل و غیره بعد تساویهما فی الجرم و نحوه، و إنّما اختلافهما فی الصفه التی لا- تقابل بالمال، کالرجولیّه و الأُنوثیّه و الحرّیه و العبودیّه و الإسلام و الکفر، فإنّه إذا قتل الناقص منهم بالکامل لم یجبر بدفع أرش خصوصاً بعد قولهم (علیهم السّلام): (إلّا أن یحکم أهل الخبره أنّها لا تنحسم) لو قطعت، و لبقاء أفواه عروقها مفتّحه أو احتملوا ذلک احتمالًا راجحاً أو مساویاً علی وجه یتحقّق الخوف المعتدّ به (ف)- لا تقطع بل (یعدل) حینئذ (إلی الدیه تفصّیاً من خطر السرایه) علی

النفس التى هى أعظم من الطرف، و كـذا لو كـان كلّ منهما شـلّاء بلا خلاف أجـده فى شـى ء من ذلك، بل عن الغنيه الإجماع عليه، بـل و لاـ إشـكال، ضـروره وجوب المحافظه على النفس ممّا يزيـد على أصل القطع من العوارض التى منها الشـلل المزبور، لكن نسبه غير واحد له إلى الشهره قد يشعر بالخلاف إلّا أنّا لم نتحقّقه.

و فى جـامع المـدارك (٧: ٢٧٢): و يقطـع الأشـلّ بالصـحيح مـا لم يعرف أنّه لاـ ينحسم لبقـاء أفواه العروق، و قيـل: لاـ يقطع مع احتمـال ذلـك احتمالًـا راجحـاً أو مساوياً على وجه يتحقّق الخوف المعتـدّ به، و لازم ما ذكر عـدم القطع مع احتمال كون القطع موجباً لموت المقطوع يده، و لم يظهر من الأدلّه هذا التقييد و ليس هذا الاحتمال بعيداً حتّى يقال بالانصراف، و لا يبعد أن يقال: مع كون الاحتمال غير بعيد لا يشمل الأدلّه للزوم حفظ النفس.

و فى ريـاض المسائـل (٢: ٥٢۴): (فلاـ يقطع العضو الصـحيح) منه من يـد أو رجـل (بالأشـلّ) بلاـ خلاـف بـل عليه الإجماع عن الخلاف و هو الحجّه المخصّـِصه للعمومات مضافاً إلى الاعتبار و إطلاق خصوص بعض المعتبره فى رجل قطع يد رجل شلّاء قال عليه ثلاـث الـديه (و يقطع) العضو (الأشلّ) بمثله (و بالصـحيح ما لم يعرف) أنّه (لا ينحسم بلا إشـكال فيه، و فى تعيين الـديه مع المعرفه بأخبـار أهـل الخبره بعـدم الانحسـام و انسـداد أفواه العروق، و لاـ خلاـف فيهمـا أيضاً بل عليهما الإجماع فى الغنيه و هو الحجّه مضافـاً إلى العمومات فى الأوّل و لزوم صـيانه النفس المحترمه عن التلف مع إمكان تـدارك الحقّ بالـديه، و يخطر بالبال ورود روايه لها عليه دلاله فى الثانى،

و نسبه الحكم فيه فى المسالك و غيره إلى المشهور، و ربما توهّم وجود خلاف فيه أو إشكال و لكن لا أثر لهما، و حيث يقطع الشلّاء يقتصر عليها و لا يضمّ إليها أرش التفاوت للأصل و عدم دليل على الضمّ مع تساويهما فى الحرمه.

و فى كشف اللثام (٢: ۴٧١): و يقطع الشلّاء بالصحيحه و لا يضمّ إليها أرش و لا يثبت الديه إلّا بالتراضى، إلّا أن يحكم أهل الخبره بعدم انحسامها إذا قطعت لبقاء أفواه٪ ٣١١- ٣٪ عروقها منفجّه أو احتملوا ذلك احتمالًا مساوياً أو راجحاً فيجب الديه حينئذٍ خاصّه حذراً من السرايه.

و فى اللمعه (١٠: ٧٧): (و تقطع) اليد (الشلّاء بالصحيحه) لأنّها دون حقّ المستوفى (إلّا إذا خيف) من قطعها (السرايه) إلى النفس لعدم انحسامها (فتثبت الديه) حينئذٍ و حيث يقطع الشلّاء يقتصر عليها، و لا يضمّ إليها أرش التفاوت.

و فى المهذّب (٢: ٣٧۵): و إذا كانت يده شلّاء فقطع صحيحه سئل أهل الخبره فإن قالوا: إنّ الشلّاء إذا قطعت بقيت أفواه العروق لا ينضمّ و لا ينحسم و لا يبرأ و لا يؤمن التلف بقطعها لم تقطع، لأنّه لا يجوز أن يؤخذ نفس بيد، و إن قالوا: إنّها ينحسم و يبرأ فى المقاده أخذنا بها، لأنّه قد رضى بأخذ ما هو أقلّ من حقّه فهو كالضعيفه بالقويّه، و إذا قطع يداً شلّاء و يده صحيحه لم يكن فيها قود، و يكون فيها ثلث ديه اليد الصحيحه.

و فى المبسوط (٧: ٨٠): و إذا قطع يداً شلّاء و يده صحيحه لا شلل فيها، فلا قود عليه عندنا و عند جميعهم، و قال داود: يقطع الصحيحه، غير أنّ عندنا أنّ فيها ثلث ديه اليد الصحيحه،

و عندهم فيها الحكومه.

و فى كتب العامّه: جاء فى الفقه على المذاهب الأربعه (۵: ۳۵۰) مبحث قطع اليد الشلّاء بالصحيحه: ذكر الأئمه (رض) أنّه إذا كانت يد المقطوع صحيحه و يد القاطع شلّاء أو ناقصه الأصابع فالمقطوع بالخيار إن شاء قطع اليد المعيبه و لا شى ء له غيرها و إن شاء أخذ الأرش كاملًا لأنّ استيفاء الحقّ كاملًا متعذّر، فله أن يتجوّز بدون حقّه، و له أن يعدل إلى العوض كالمثلى إذا انصرم عن أيدى الناس بعد الإتلاف. ثمّ إذا استوفاها ناقصاً فقد رضى به فيسقط حقّه كما إذا رضى بالردى ء مكان الجيّد.

و فى المغنى (۹: ۴۵۱) (مسئله) قال (و إذا كان القاطع سالم الطرف و المقطوعه شلّاء فلا قود) لا نعلم أحداً من أهل العلم قال بوجوب قطع يد أو رجل أو لسان صحيح بأشلّ، إلّا ما حكى عن داود أنّه أوجب ذلك لأنّ كلّ واحد منهما مسمّى باسم صاحبه فيؤخذ به كالأذنين. و لنا أنّ الشلّاء لا نفع فيها سوى الجمال، فلا يؤخذ بها ما فيه نفع كالصحيحه لا تؤخذ بالقاتمه، و ما ذكر له قياس و هو لا يقول بالقياس، و إذا لم توجب القصاص فى العينين مع قول اللّه تعالى الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ لأجل تفاوتهما فى الصحّه و العمى فلإن لا يجب ذلك فيما لا نصّ فيه أولى.

يذكر المصنّف هنا فصول فى الاذن الشلّاء.

و فى الصفحه ۴۵۳ (مسئله) (و إن كان القاطع أشلّ و المقطوعه سالمه فشاء المظلوم أخذها فذلك له و لا شى ء له غيرها و إن شاء عفا و أخذ ديه يده)، و (فصل) و تؤخذ الشلّاء بالشلّاء، و (فصل) تؤخذ الناقصه بالناقصه إذا تساوتا فيه، و (فصل) و يجوز

أخذ الناقصه بالكامله، و (فصل) و إن كانت يد القاطع و المجنى عليه كاملتين و فى يد المجنى عليه إصبع زائده و غير ذلك من المباحث المفصّله، فراجع.

و فى المهذّب فى فقه الشافعى (۲: ۱۸۱): (فصل) و لا تؤخذ يد صحيحه بيد شلّاء و لا رجل صحيحه برجل شلّاء، لأنّه لا يأخذ فوق حقّه، و إن أراد المجنى عليه أن يأخذ الشلّاء بالصحيحه نظرت فإن قال أهل الخبره: إنّه إن قطع لم تفسد العروق و دخل الهواء إلى البدن و خيف عليه، لم يجز أن يقتصّ منه لأنّه يأخذ نفساً بطرف، و إن قالوا: لا يخاف عليه، فله أن يقتصّ لأنّه يأخذ دون حقّه، فإن طلب مع القصاص الأرش لنقص الشلل لم يكن له لأنّ الشلّاء كالصحيحه فى الخلقه، و إنّما تنقص عنها فى الصفه فلم يؤخذ الأرش للنقص مع القصاص كما لا يأخذ ولىّ المسلم من الذمّى مع القصاص أرشاً لنقص الكفر، و فى أخذ الأشلّ بالأشلّ وجهان: أحدهما أنّه يجوز لأنّهما متساويان، و الثانى: لا يجوز، و هو قول أبى إسحاق، لأنّ الشلل علّه، و العلل يختلف تأثيرها فى البدن فلا تتحقّق المماثله بينهما.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۷۶

ذهب الأشهر إلى ذلك لعموم الأدلّه، و ادّعى عليه الإجماع، و قيل: كما عند بعض العامّه بالديه، فإنّ القصاص فى السالمتين أو المعيوبتين بالشلل مثلًا، و يردّه عموم أدلّه القصاص و لا يصحّ ضمّ الأرش إلى اليد الصحيحه للأصل، و لتساويهما فى الذات، و إنّما الاختلاف فى الصفه (الشلل و السلامه) التى لا تقابل بالمال.

و يؤيّد قول المشهور ما يذكره علماء الأُصول عند التزاحم من تقديم الأهمّ فالمهم، و قطع اليد

الشلّاء بالصحيحه أهمّ من يد الصحيحه، و الأصل فى الباب هو القصاص، و الرجوع إلى الديه أو الأرش يحتاج إلى دليل، و عدم الدليل دليل العدم.

نعم، لو قال أهل الخبره بأنّ قطع يد الشلّاء يوجب هلاك نفس الجانى، و حفظ النفس أهمّ فإنّه يعوّض حينئذٍ بالديه.

و عند تحيّر أهل الخبره و اختلافهم فى سرايه القطع إلى موته، و لا مرجّح فى البين، فإنّه ذهب الشهيدان لا سيّما الثانى منهما (قدّس سرّهما) كما فى المسالك، إلى القصاص للعموم، و إنّه لم يحرز موته و هلاكه، و نشكّ فى السرايه، و الأصل العدم. إلّا أنّ الفاضل الهندى و بعض شرّاح قواعد العلّامه قالوا: بأنّ القصاص يخالف الاحتياط، و مقتضى ذلك أخذ الديه، و صاحب الجواهر يميل إلى قول المشهور بعد تقويه القول بالاحتياط، و المختار: إنّ عموم القصاص لا يؤخذ به فيما نحن فيه، للشبهه المصداقيّه.

و أمّا الأصل: فهنا أُصول ثلاثه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۷۷

الأوّل: عدم حرمه القصاص لأصاله الإباحه فالقصاص مباح.

الثانى: الأصل عدم كفايه الديه.

الثالث: الأصل عدم السرايه.

و نتيجه الأُصول الثلاثه القصاص، و لكن الأصل الثالث من الأصل المثبت، فعند عدم السرايه يترتّب عليه عقلًا أنّه غير مسرف فى القود، فيجوز القصاص، و الأصل المثبت فى الأُصول ليس بحجّه كما هو ثابت فى محلّه.

و أمّا أصل الإباحه فهو من الشكّ فى المسبّب أنّه يوجب السرايه أو لا يوجب؟ و لا إشكال من جريان أصاله الإباحه فى الشبهه التحريميّه. و الأصل الثانى يزول الشكّ فيه بجريان الأصل الأوّل، فلا مجال له. و يبقى الاحتياط فإنّه أمر مهمّ، و لا سيّما اهتمام الشارع المقدّس فى الأُمور الثلاثه: الدماء و الفروج و الأموال،

و الحدود تدرأ بالشبهات، فيخاف من السرايه حيث توجب هلاكه، فلا يقتصّ منه حينئذٍ، بل تؤخذ الديه بدلًا، جمعاً بين (لا يحلّ دم امرئ مسلم) و بين (تلف النفس) فتأمّل.

الحادى عشر هل يشترط و يعتبر فى تساوى الطرفين فى الصحّه و السلامه

مطلقاً و من كلّ الجهات أو يقال بتساويهما فى السلامه مطلقاً؟ كما لو كانت اليد معيبه بالبهق أو البرص، و الأوّل تكون قطع بيضاء على الجسد، و الثانى قطع سوداء و العياذ باللّه فلو كانت يد الجانى برصاء دون المجنى عليه، فقيل بعدم القصاص لعدم صفه السلامه، و لكن كما ذكرنا إنّ ما يقابل اليد الصحيحه هو ذات اليد لا الصفات، و يجرى هذا المعنى فيما لو كانت يد الجانى أضعف من المجنى عليه، و كذلك

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۷۸

الأعرج و السالم، فتدبّر «۱».

الثانى عشر هل يتصوّر وقوع الجنايه من اليد الشلّاء على اليد الصحيحه؟

أدلّ دليل على إمكان الشى ء وقوعه، و الحقّ وقوع ذلک، فإنّ الشلل ذو مراتب، ففى آخر المراتب يستلزم السلامه، و حينئذٍ لو قطعت الصحيحه صحيحه، و قبل القصاص شلّت اليد الجانيه، فإنّه يأتى الكلام و النزاع.

الثالث عشر لا فرق فى الكلام فى اليد الشلّاء بين أن ينتهى الشلل إلى حدّ يبس اليد [و غيرها]

و سقوطها من الحركه نهائياً حتّى يقال لها: يد ميّته و بين غيرها، و إن كان البعض يقول بالتفصيل فيقتصّ فى الأُولى دون الثانيه، و صاحب الجواهر عليه الرحمه يناقش ذلک، بأنّها لو كانت ميته لجافت و نتنت، و لمّا لم يكن ذلک فهى

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۳۵۰: هذا و لكن فى المسالک (من شرائط القصاص فى الطرف تساويهما فى السلامه لا- مطلقاً) لأنّ اليد الصحيحه تقطع بالبرصاء، بل المراد سلامه خاصّه، و هى التى تؤثّر التفاوت فيها أو يتخيّل تأثيره كالصحّه و الشلل).

قلت: لا كلام فى عدم القصاص بين الصحيحه و الشلّاء بعد الاتّفاق عليه نصّاً و فتوى، أمّا ما لا يصدق عليه اسم الشلل ممّا هو مؤثّر فيها أيضاً فلا دليل على عدم القصاص به بعد قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و صدق (اليد باليد) نعم يجبر ضرر المقتصّ منه بدفع التفاوت من المقتصّ بناءً على ما أشرنا إليه من خبر الحسن بن الجريش المشتمل على قضيّه ابن عباس لكن لم أجد من أقعد القاعده المزبوره على وجه يعمل عليها فى غير محلّ النصّ.

ليست ميته، و إطلاق الميّت عليها مجازاً لا حقيقه «۱».

الرابع عشر بعد اعتبار التساوى فى المحلّ لو كانت يد الجانى من قبل مقطوعه فكيف يقتصّ منه

«۲»؟

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۳۵۰: و كيف كان فالمراد بالشلل يبس اليد و الرجل بحيث لا تعمل، و إن بقى فيها حسّ أو حركه ضعيفه، و عن بعضهم اعتبار بطلانهما، و لذا تسمّى اليد الشلّاء ميته، و فيه أنّه إطلاق مجازى، ضروره أنّها لو كانت كذلك لأنتنت.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۱، مسأله ۵ المراد بالشلل هو يبس اليد بحيث تخرج عن الطاعه و لم تعمل عملها و لو بقى فيها حسّ

و حركه غير اختياريّه، و التشخيص موكول إلى العرف كسائر الموضوعات، و لو قطع يداً بعض أصابعها شلّاء ففى القصاص اليد الصحيحه تردّد، و لا أثر للتفاوت بالبطش و نحوه، فيقطع اليد القويّه بالضعيفه، و اليد السالمه باليد البرصاء و المجروحه.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۵۱): (و) أمّا اعتبار التساوى فى المحلّ مع وجوده فلا خلاف فيه، بل ربما ظهر من محكيّ الخلاف نفيه بين المسلمين، بل فى كشف اللثام الاتّفاق عليه ف (ستقطع اليمين باليمين) و اليسار باليسار و الإبهام بمثلها و هكذا.

نعم عن الأكثر بل المشهور بل عن الخلاف (و) الغنيه إجماع الفرقه عليه مع زياده أخبارهم عليه فى الثانى أنّه (إن لم تكن يمين قطعت يساره، و لو لم يكن) له (يمين و لا يسار قطعت رجله استناداً إلى الروايه) التى هى صحيحه حبيب السجستانى المرويّه فى الكتب الثلاثه، بل و المحاسن على ما قيل الحديث.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۵۴، مسأله ۱۶۴: لو قطع يمين رجل قطعت يمينه إن كانت له يمين لأنّ المجنى عليه يستحقّ على الجانى مثل ما جنى عليه، و بما أنّ المقطوع هو اليد اليمنى، فله أن يقطع يمناه، و إلّا قطعت يساره على إشكال، و إن كان لا يبعد جوازه و ذلك لأنّه مضافاً إلى أنّ الحكم متسالم عليه عند الأصحاب و تؤيّده روايه حبيب السجستانى الآتيه لا يبعد صدق المماثله عليها عند فقد اليمنى، فإنّه متى كانت اليمنى موجوده فهى المماثل، و عند فقدها لا يبعد كون المماثل هو اليد اليسرى و تؤكّد ذلك صحيحه محمّد بن قيس .. فإنّ إطلاقها يعمّ ما إذا كانت عين الأعور صحيحه غير مماثله للعين المفقوءه من جهه الطرف.

و إن لم

تكن له يسار، فالمشهور أنّه تقطع رجله إن كانت استدلّ على ذلك بروايه حبيب السجستانى .. و بما أنّها ضعيفه سنداً، فإنّ حبيباً لم يذكر بتوثيق و لا مدح، فلا يمكن الاستدلال بها على حكم شرعى أصلًا و من هنا خالف فى ذلك صريحاً الحلّى و الشهيد الثانى و فخر المحقّقين.

فالنتيجه أنّه لا دليل على ما هو المشهور، فالأظهر عدم جواز القطع، و لزوم الرجوع إلى الديه، كما إذا لم تكن له رجل فالمشهور أنّه تقطع رجله إن كانت و فيه إشكال و الأقرب الرجوع فيه إلى الديه.

و فى كشف اللثام (٢: ۴٧١): فى شرائط قصاص الطرف: الرابع: التساوى فى المحلّ مع الوجود اتفاقاً، و لذا يقطع اليمنى بمثلها لا باليسرى، و كذا اليسرى و الإبهام بمثلها لا بالسبّابه و غيرها، و كذا باقى الأصابع إنّما يقطع بمثلها، و لكن الأكثر على أنّه لو لم يكن له يمين و قطع يمين رجل قطعت يسراه و بالعكس، فإن لم يكن له يسار أيضاً قطعت رجله اليمنى، فإن فقدت فاليسرى، و حكى عليه الإجماع فى الغنيه و الخلاف.

و فى اللمعه (١٠: ٧٧): (و تقطع اليمين باليمين لا باليسرى و لا بالعكس) كما لا تقطع٪ ٣١٢- ٣٪ السبّابه بالوسطى و نحوها و لا بالعكس (فإن لم تكن له) أى لقاطع اليمين (يمين فاليسرى فإن لم تكن له يسرى فالرجل) اليمنى فإن فقدت فاليسرى (على الروايه) التى رواها حبيب السجستانى عن الباقر (عليه السّلام). و إنّما أسند الحكم إليها لمخالفته للأصل من حيث عدم المماثله بين الأطراف خصوصاً بين الرجل و اليد إلّا أنّ الأصحاب تلقّوها بالقبول و كثير منهم لم يتوقّف فى حكمها هنا. و ما ذكرناه من

ترتيب الرجلين مشهور، و الروايه خاليه عنه، بل مطلقه فى قطع الرجل لليد حيث لا يكون للجانى يد. و على الروايه لو قطع أيدى جماعه قطعت يداه و رجلاه للأوّل فالأوّل، ثمّ تؤخذ الديه للمتخلّف و لا يتعدّى الحكم إلى غير اليدين ممّا له يمين و يسار كالعينين و الأذنين وقوفاً فيما خالف الأصل على موضع اليقين و هو الأخذ بالمماثل، و كذا ما ينقسم إلى أعلى و أسفل كالجفنين و الشفتين لا يؤخذ الأعلى بالأسفل و لا بالعكس.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۳۴) الرابع: التساوى فى المحلّ و يقطع اليمنى بمثلها و كذا اليسرى و الإبهام بمثلها لا بالسبّابه و غيرها، و كذا باقى الأصابع و لو لم يكن له يمين قطعت يسراه فإن لم يكن له يسار أيضاً قطعت رجله اليمنى فإن فقدت فاليسرى، و كذا لو قطع أيدى جماعه على التعاقب قطعت يداه و رجلاه الأوّل فالأوّل، فإن بقى أحد أخذ الديه، و كذا لو فقدت يداه و رجلاه، و لو قطع يميناً فبذل شمالًا فقطعها المجنى عليه جاهلًا قيل: سقط القصاص- (قيل) إشاره إلى قول الشيخ فى المبسوط فإنّه قال: إذا وجب القصاص فى يمين رجل فقال المجنى عليه: أخرج يمينك أقتصّها فأخرج يساره فقطعها المجنى عليه فهل عليه القود و الضمان بقطع يساره نظرت إلى قوله فالذى يقتضيه مذهبنا أنّه يسقط عنه القود لأنّا قد بيّنا فيما تقدّم أنّ اليسار يقطع باليمين إذا لم يكن له يمين ثمّ قال: و ما ذكروه قوى يعنى سقوط القود حكاه عن المخالفين، و المصنّف قال: يحتمل القصاص فى اليمين لأنّه استحقّ قطع اليمين و اليسرى إنّما قطعها حيث أنّ الجانى غرّه فهو متلف

ليسراه فلا يسقط حقّ المجنى عليه بها و يحتمل بقائه فيقطع اليمنى بعد الاندمال حذراً من توالى القطعين ثمّ المقتصّ منه إن سمع الأمر بإخراج اليمنى فأخرج اليسرى مع علمه بعدم إجزائها فلا ديه له، و إلّا فله الديه و لو قطعها المجنى عليه عالماً بأنّها اليسرى قيل يسقط القطع لأنّه ببذلها للقطع كان مبيحاً فصار شبهه .. و للبحث صله ..

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۵۶): و إذا قطع بعد الجنايه عضو رجل قاطع لعضو غيره عمداً و سقط بآفه سماويه أو قطع عضوه بسبب سرقه أو قطع بقصاص لغير المجنى عليه أو لا، فلا شى ء للمجنى عليه، لا قصاص و لا ديه، لأنّه إنّما تعلّق حقّه بالعضو المماثل و قد ذهب، و كذا لو مات القاطع فلا شى ء على الورثه. بخلاف مقطوع العضو قبل حدوث الجنايه فتجب عليه الديه، و فى القصاص يجوز أن يؤخذ من الجانى عضو قوى بعضو ضعيف جنى عليه .. و للبحث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۸۲

توضيح ذلك: لو أورد الجانى جنايه قطع يد اليمنى من المجنى عليه، و عند القصاص منه تكون يد اليمنى من الجانى مقطوعه فى حادث أو غيره، فكيف يكون القود منه؟ فهل يقتصّ منه أو يرجع إلى الديه أو تقطع اليسرى بيمنى المجنى عليه؟ فمن جهه القول بالمماثله و التساوى فى المحلّ ينتقل إلى البدل من القول بالديه، و من حيث (اليد باليد) تقطع يساره.

فى المسأله قولان: ذهب المشهور إلى قصاص اليسار، و قيل بالرجوع إلى الديه لفقد المماثله.

و مستند المشهور: عموم أدلّه القصاص، و أنّه عند العرف تكون اليسرى بدلًا عن

اليمنى عند فقدها، و قيل بالإجماع و الشهره، و إطلاق صحيحه محمّد بن

قيس عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى أعور فقأ عين صحيح؟ فقال: تفقأ عينه «۱» ..

و مستند القول الثانى عنوان المماثله، إلّا أنّه لا يكفى فى ردّ إطلاق اليد باليد، فتأمّل.

و المختار ما ذهب إليه المشهور، فإنّ الذات تقابل الذات و لا مدخليّه للأوصاف.

الخامس عشر لو كان كلتا يدى الجانى مقطوعه فهل ينتقل إلى الديه أو إلى رجليه

«۲»؟

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۳۴، باب ۱۵، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى نجران عن عاصم بن حميد، عن محمّد بن قيس، قال: قلت لأبى جعفر (عليه السّلام): أعور فقأ عين صحيح؟ فقال: تفقأ عينه، قال: قلت: يبقى أعمى؟ قال: الحقّ أعماه.

و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن الحسين بن سعيد عن فضاله عن أبان عن رجل عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) نحوه.

محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد مثله.

و بإسناده عن علىّ بن إبراهيم، و ذكر الذى قبله.

(۲) تحرير الوسيله ۲: ۵۴۱، مسأله ۶: يعتبر التساوى فى المحلّ مع وجوده، فتقطع اليمين باليمين و اليسار باليسار، و لو لم يكن له يمين و قطع اليمين قطعت يساره، و لو لم يكن له يد أصلًا قطعت رجله على روايه معمول بها، و لا بأس به. و هل تقدّم الرجل اليمنى فى قطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى فى اليد اليسرى أو هما سواء؟ وجهان: و لو قطع اليسرى و لم يكن له اليسرى فالظاهر قطع اليمنى على إشكال، و مع عدمهما قطع الرجل، و لو قطع الرجل من لا رجل له فهل يقطع يده بدل الرجل؟ فيه

وجه لا يخلو من إشكال، و التعدّى إلى مطلق الأعضاء كالعين و الأذن و الحاجب و غيرها مشكل، و إن لا يخلو من وجه سيّما اليسرى من كلّ باليمنى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۸۴

هذه المسأله من المسائل الخلافيّه بين العامّه و الخاصّه، فأكثر أبناء العامّه ذهبوا إلى قطع رجله اليمنى عند فقد اليدين لا يخفى أنّ المثال فى الجنايه على اليد اليمنى و كذلك عند أكثر الخاصّه، و قيل بالديه، فإنّه لا دليل لنا على قطع الرجل باليد، (مع المنافاه للقول «اليد باليد») «۱».

أمّا مستند القول الأوّل: فدعوه الإجماع و الشهره و هما كما ترى، و تمسّكاً بروايه حبيب السجستانى «۲».

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ.

(۲) الوسائل ۱۹: ۱۳۱، باب ۱۲ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۲ و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن حبيب السجستانى قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين، قال: فقال: يا حبيب تقطع يمينه للذى قطع يمينه أوّلًا، و تقطع يساره للرجل الذى قطع يمينه أخيراً لأنّه إنّما قطع يد الرجل الأخير، و يمينه قصاص للرجل الأوّل، قال: فقلت: إنّ عليّاً (عليه السّلام) إنّما كان يقطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى، فقال: إنّه كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق اللّه، فأمّا يا حبيب حقوق المسلمين فإنّه تؤخذ لهم حقوقهم فى القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يد [يدان] و الرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يد، فقلت له: أ وَ ما تجب عليه الديه و تترك له رجله؟ فقال: إنّما تجب عليه الديه إذا قطع يد رجل و ليس

للقاطع يدان و لا رجلان، فثمّ تجب عليه الديه لأنّه ليس له جارحه يقاصّ منها.

و رواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن الحسن بن محبوب.

و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۸۵

و الروايه فى جنايتين، و الكلام فى يد واحده مقطوعه.

و جمع من الأعلام أشكلوا على الروايه سنداً و متناً.

أمّا السند و هو العمده فى المناقشات، فإنّ حبيب السجستانى لم ير فيه مدحاً أو قدحاً «۱»، إلّا أنّ البحرانى من معاصرى العلّامه المجلسى (قدّس سرّهما) فى بلغته، و الوحيد

---

(۱) جاء فى الجواهر ۴۲: ۳۵۲، بعد نقل روايه حبيب قال: و هى معلومه الصحّه إلى حبيب و هو ففى المسالك لا- نصّ على توثيقه، قال: (و حينئذٍ فإطلاق جماعه من الأصحاب صحّه الروايه مدخول أو محمول على الصحّه الإضافيّه، كما تقدّم فى نظائره، و هذا هو السرّ فى نسبه المصنّف الحكم إلى الروايه من غير ترجيح).

قلت: قد يقال بكفايه شهاده وصفها بالصحّه فى المختلف و الإيضاح و المهذّب البارع و التنقيح، بل فى الروضه نسبه وصفها بذلك إلى الأصحاب، على أنّ المذكور فى ترجمته أنّه كان شارياً أى من الخوارج و رجع إلى الباقر و الصادق (عليهما السّلام) و انقطع إليهما، بل عن صاحب البلغه الحكم بكونه ممدوحاً بل عن الفاضل المتبحّر وحيد عصره و خصوصاً فى الحديث و الرجال الآقا محمّد باقر عن جدّه أنّه حكم بأنّه ثقه.

كلّ ذلك مضافاً إلى انجباره بما عرفت، بل لم نعثر على رادّ له غير الحلّى و ثانى الشهيدين فى بعض المواضع من بعض كتبه على أصليهما الفاسدين و الفخر فى خصوص قطع الرجل باليد.

بل و إلى تأييده

بمـا قيـل من أنّه استيفـاء لمساوى الحقّ مع تعـذّر اليمين كالتقيّه فى المتلفات و الـديه مع تعـذّر القصاص، و المساواه الحقيقيّه لو اعتبرت لما جاز التخطّى من اليد اليمنى إلى اليد اليسرى كما لا يجوز لو كانت الجنايه واحده انتهى كلامه.

و فى نتائج التنقيح ۱: ۳، باب الحاء، يقول المحقّق المامقانى (قدّس سرّه) عن حبيب: حسن إن اتّحد مع من مرّ، و إلّا فمجهول، و راجع ترجمته إلى التنقيـح ۱: ۲۵۲، و قـال المصـنّف: و على كـلّ حـال فالأقرب كون الرجل من الحسان لانقطاعه إليهما (عليهما السّلام) و التأمّل فى كونه كافياً فى مدحه لا وجه له.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۸۶

البهبهانى فى تعليقته على رجال (منتهى المقال) وثّقا حبيب، و لكن عنـد المراجعه فى توثيقهما نرى أنّهما تمسّـكا بأُمور لا تكفى فى الوثـاقه، نعم من قـال بأصـحاب الإجمـاع و مـا قـاله الكشّـى فى ذلـك، فإنّ ابن محبوب منهم، إلّا أنّه من الأعلام من لا يقول بأصحاب الإجماع و المبنى المذكور عندهم.

و قيل: تقطع الرجل اليسرى، و إلّا فلا ليتمكّن من المشى على اليمنى، فهى أقوى من الأُخرى، و لم أجد عليه نصّاً.

و أمّا القول بأنّه ليس لنا دليل معتبر يـدلّ على أنّ الرجل باليـد فهو المختار لعـدم الدليل دليل العدم، و لا سيّما اهتمام الشارع فى الدماء، و أنّ الحدود تدرأ بالشبهات، فيرجع حينئذٍ إلى الديه.

السادس عشر لو قطع الجانى اليد اليمنى من المجنى عليه و هو فاقد لليدين و الرجلين

فما هو حكمه؟

اتّفق العامّه و الخاصّه إلى الرجوع إلى الديه، إلّا أنّه قيل و لم يعلم قائله أنّه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۸۷

تفقأ عينه اليمنى، و لكن على أىّ ملاك يكون ذلك، و لا مماثله فى البين لا فى

الذات و لا فی الصفات، فکیف یقال به؟ و مع الشکّ فمقتضی الأصل العدم «۱».

السابع عشر لو قطع الجانی أیادی متعدّده فما هو حکمه

«۲»؟

---

(۱) أشار إلی هذا المعنی صاحب الجواهر (قدّس سرّه) (۴۲: ۳۵۲) فقال: و إن کان قد یناقش بأنّه لو کفت المساواه دیهً، لجاز قلع العین إذا فقدت الیدان و الرجلان، و قیاس الرجل علی الید التی یمکن دعوی حصول المقاصّه فیها باعتبار الصدق و من هنا حکی علیه الإجماع فی المسالک و محکیّ المهذّب البارع و المقتصر، و نفی فیه الخلاف فی التنقیح و الریاض لا وجه له، لکن العمده ما عرفت.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۵۳): (و) علی کلّ حال ف (- کذا) الکلام فی ما (لو قطع أیدی جماعه علی التعاقب قطعت یداه و رجلاه بالأوّل فالأوّل، و کان لمن یبقی الدیه) کما لو جنی فاقد الیدین و الرجلین، ضروره اتّحاد المدرک فی المسألتین، و قد تقدّم الکلام فی هذه سابقاً فلاحظ و تأمّل و تدبّر، و اللّه سبحانه العالم.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۵۶، مسأله ۱۵۶: لو قطع أیدی جماعه علی التعاقب، کان حکمه فی الاقتصاص و أخذ الدیه حکم من قتل جماعه علی التعاقب علی تفصیل تقدّم فی قصاص النفس فإنّ الملاک فی کلتا المسألتین واحد.

مسأله ۱۶۶: لو قطع اثنان ید واحد، جاز له الاقتصاص بعد ردّ دیه ید واحده إلیهما، و إذا اقتصّ من أحدهما، ردّ الآخر نصف دیه الید إلی المقتصّ منه، کما أنّ له مطالبه الدیه منهما من الأوّل تدلّ علی ذلک مضافاً إلی ما ذکرناه فی اشتراک اثنین فی قتل واحد صحیحه أبی مریم الأنصاری عن أبی جعفر (علیه السّلام) ..

و فی تحریر الوسیله ۲: ۵۴۱، مسأله ۷ لو قطع أیدی جماعه علی التعاقب

قطعت يداه و رجلاه بالأوّل فالأوّل، و عليه للباقين الديه، و لو قطع فاقد اليدين و الرجلين يد شخص أو رجله فعليه الديه.

و فى كشف اللثام (٢: ۴٧١): و كذا لو قطع أيدى جماعه على التعاقب قطعت يداه و رجلاه الأوّل فالأوّل، فالأوّلان يقطعان يديه و إن خالفت أحدهما المقطوع من أحدهما، و الثانيان الرجلين، فإن بقى خامس قطع يده أخذ الديه، و كذا لو قطع يد رجل و فقدت يداه و رجلاه لم يكن إلّا الديه و المستند صحيح حبيب السجستانى .. و صحّه الخبر إلى حبيب معلومه، و بالنسبه إليه محتمله كما هو الظاهر من حكم جماعه بالصحّه و إن لم ينصّ فى الرجال على توثيقه .. و وافق ابن إدريس على قطع اليسار باليمين إذا فقدت و أنكر قطع الرجل باليد للمخالفه و عدم الدليل، و حكى قطعها بها روايه و هو أقوى.

و فى كتب العامّه: جاء فى المهذّب فى الفقه الشافعى (٢: ١٨٣): (فصل) و إن قتل واحد جماعه أو قطع عضواً من جماعه لم تتداخل حقوقهم لأنّها حقوق مقصوده للآدميين فلم تتداخل كالديون، فإن قتل أو قطع واحداً بعد واحد اقتصّ منه للأوّل لأنّ له مزيّه بالسبق، و إن سقط حقّ الأوّل بالعفو اقتصّ للثانى، و إن سقط حقّ الثانى اقتصّ للثالث و على هذا، و إذا اقتصّ منه لواحد بعينه تعيّن حقّ الباقين فى الديه لأنّه فاتهم القود بغير رضاهم، فانتقل حقّهم إلى الديه كما لو مات القاتل أو زال طرفه .. و للبحث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٨٨

أى مع وحده الجانى و تعدّد المجنى عليه فلو قطع خمسه أيادى يمنى مثلًا، فإمّا

أن يكون ذلک على نحو التعاقب أو دفعه واحده، و أصحابنا و منهم المحقّق الحلّى فى شرائعه تعرّضوا إلى صوره التعاقب دون الدفعه الواحده، فذهب المشهور إلى أنّه

يقتصّ لأربعه منها بيديه و رجليه، و للخامسه تؤخذ الديه منه، لصدق اليدين على اليد للمماثله، و الرجلان باعتبار روايه حبيب السجستانى، إلّا أنّ فى الرجل اليمنى فى مقابل اليد الثالثه يكون الاختلاف فى الموصوف، و فى الرابعه يكون الاختلاف فى الصفه و الموصوف.

و المختار للمناقشه فى الروايه سنداً و متناً من باب الاحتياط أن يتدارک الرجلان بالديه فمنه إن كان له مال، و إلّا فمن بيت المال كما مرّ سابقاً.

الثامن عشر لو كان القصاص فى الشجاج فكيف يكون ذلک

«۱»؟

---

(۱) هذه التنبيهات (۱۸ ۲۱) لم أذكرها تقريراً من سيّدنا الأُستاذ، بل اقتباساً من (الجواهر ۲: ۳۵۴ ۳۵۷) فلا تغفل.

و فى نهايه تكمله المنهاج ۲: ۱۵۶، مسأله ۱۶۷: يثبت القصاص فى الشجاج، الشجّه بالشجّه يدلّ على ذلک قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و عدّه من الروايات: منها: معتبره إسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فيما كان من جراحات الجسد أنّ فيه القصاص أو يقبل المجروح ديه الجراحه فيُعطاها، و نحوها معتبرته الثانيه.

و يعتبر فيه التساوى طولًا و عرضاً بلا خلاف و لا إشكال، و يدلّ عليه ما دلّ على اعتبار المماثله فى القصاص، و أمّا العمق فالعبره فيه بحصول الاسم الوجه فى ذلک: هو أنّ الرؤوس تتفاوت بتفاوت الأشخاص فى السمن و الهزل، فالعبره إنّما هى بصدق عنوان الشجّه حتّى تتحقّق المماثله و إن كانت فى أحد الشخصين تستلزم عمقاً أكثر بالإضافه إلى الآخر.

و فى تحرير الوسيله ۲:

۵۴۱، مسأله ۸ يعتبر فى الشجاج التساوى بالمساحه طولًا و عرضاً، قالوا: و لا يعتبر عمقاً و نزولًا، بل يعتبر حصول اسم الشجّه، و فيه تأمّل و إشكال و الوجه التساوى مع الإمكان، و لو زاد من غير عمد فعليه الأرش، و لو لم يمكن إلّا بالنقص لا يبعد ثبوت الأرش فى الزائد على تأمّل، هذا فى الجارحه و الداميه و المتلاحمه، و أمّا فى السمحاق و الموضحه فالظاهر عدم اعتبار التساوى فى العمق، فيقتصّ المهزول من السمين إلى تحقّق السمحاق و الموضحه.

و فى جامع المدارك (۷: ۲۷۳): (و يعتبر التساوى فى الشجاج مساحه طولًا و عرضاً لا نزولًا، بل يراعى حصول اسم الشجّه) أمّا التساوى فى أصل الشجاج فاستدلّ عليه بقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و عدّه من الروايات منها معتبره إسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) .. فالشجّه بالشجّه، فوقوع الجراحه بغير الشجّه ليس قصاصاً. و أمّا التساوى فى خصوص العرض و الطول دون العمق، فوجّه بأنّ الرؤوس تتفاوت بتفاوت الأشخاص فى السمن و الهزال، فالعبره إنّما هى بصدق عنوان الشجّه حتّى تتحقّق المماثله، و إن كانت فى أحد الشخصين تستلزم عمقاً أكثر بالإضافه إلى الآخر.

و يمكن أن يقال: مقتضى قوله تعال فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ المماثله فى العمق أيضاً و الوجه المذكور فى قباله، و الوجه المذكور لا يوجب رفع اليد عنه.

و فى رياض المسائل (۲: ۵۲۵): (و يعتبر التساوى فى الشجاج) أى الجرح و الشقّ (بالمساحه طولًا و عرضاً) اتّفاقاً على الظاهر المصرّح به فى بعض العبائر، قيل لإشعار لفظ القصاص به، و للاعتبار، فلا يقابل ضيقه بواسعه، و لا يقنع بضيقه عن واسعه، بل يستوفى

بقـدر الشـجّه فى البعـدين (و لاـ نزولًا) و عمقاً بإجماعنا الظاهر المصرّح به فى جمله من العبائر و هو الحجّه المؤيّده بما قيل من ندره التساوى فيه سيّما مع اختلاف الرؤوس فى السمن و الضعف، و غلظ الجلد و دقّته، و لكن فى صلوحه حجّه مستقلّه نظر، لما قيـل من أنّ ذلـك ليس بموجب إذ يؤتى بمـا يمكن و يسـقط الباقى و يؤخـذ أرش الزائـد كما ذكروه فى المساحه طولًا، من أنّه يلزم اعتبار التساوى فيها و لو استلزم استيعاب رأس الجانى لصغره دون المجنى عليه و بالعكس و لا يكمل الزائد عنه من القفاء و لا من الجبهه لخروجهما عن محلّ الاستيفاء، بل يقتصـر على ما يحتمل العضو و يؤخـذ للزائد و يؤخذ بنسـبه المتخلّف إلى أصـل المجروح فى الديه فيستوفى بقدر ما يحتمله الرأس من الشجّه، و ينسب الباقى إلى الجميع و يؤخذ للفائت بنسبته، فإن كان الباقى ثلثاً فهو ثلث ديه تلك الشجّه و هكذا، و مثل ذلك جارٍ فى ما نحن فيه لولا الإجماع على أنّه لا يعتبر التساوى فيه (بل يراعى) فيه (حصول اسم الشـجّه) المخصوصه التى حصـلت بهـا الجنـايه من حارصه أو باضـعه أو غيرهما، حتّى لو كان عمق المتلاحمه مثلًا نصف أنمله جاز فى القصاص الزياده عليه ما لم ينتهِ إلى ما فوقها فيمنع عنها حينئذٍ لاختلاف الاسم.

و فى اللمعه (١٠: ٧٩): (و يثبت) القصاص (فى الحارصه) و هى الشـجّه التى قشـرت الجلد خاصّه من الشـجاج جمع شجّه و هى الجرح المختصّ بالرأس و الوجه- (و الباضـعه و هى التى تقطع الجلد و تنفذ فى اللحم و السـمحاق و هى التى بلغت السمحاقه و هى الجلده الرقيقه المغشيه

للعظم و الموضحه و هى التى تكشف عن العظم أى يبلغ الجرح من البدن بحيث يظهر العظم الداخل-) (و يراعى) فى الاستبغاء (الشجّه) العاديه (طولًا و عرضاً) فيستوفى بقدرها فى البعدين (و لا يعتبر قدر النزول مع صدق الاسم) أى اسم الشجّه المخصوصه من حارصه و باضعه و غيرها، لتفاوت الأعضاء بالسمن و الهزال، و لا عبره باستلزام مراعاه الطول و العرض استيعاب رأس الجانى لصغره دون المجنى عليه و بالعكس، نعم لا- يكمل الزائد عنه من القفا و لا- من الجبهه، لخروجهما عن موضع الاستيفاء، بل يقتصر على ما يحتمله العضو و يؤخذ للزائد بنسبه المتخلّف إلى أصل الجرح من الديه، فيستوفى بقدر ما يحتمله الرأس من الشجّه و ينسب الباقى إلى الجميع، و يؤخذ للفائت بنسبته، فإن كان الباقى ثلثاً فله ثلث ديه تلك الشجّه و هكذا.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۸) الفصل الرابع فى القصاص فى الجراح: لا- قصاص فى الضرب الذى لا يجرح، و إنّما يثبت فى الجراح، و يعتبر التساوى بالمساحه فى الشجاج طولًا و عرضاً لا عمقاً، بل يراعى اسم الشجّه لاختلاف الأعضاء بالسمن و الهزال، و لا قصاص فيما فيه تعزير بالنفس كالمأمومه و الجائفه و الهاشمه و المنقله و كسر العظام، و إنّما يثبت فى الخارصه و الباضعه و السمحاق و الموضحه و كلّ جرح لا تغرير فيه، و سلامه النفس معه غالبه.

و فى السرائر (۳: ۴۰۸) بعد بيان أقسام الجراحات قال: و الذى اخترناه نحن هو الظاهر و تعضده الأدلّه و جميع الظواهر تشهد بصحّته. ثمّ قال فى نهايته: و القصاص ثابت فى جميع هذه الجراح إلّا فى المأمومه خاصّه لأنّ فيها تغريراً بالنفس، فليس فيها

أكثر من ديتها، إلّا أنّه رجع فى مسائل خلافه و مبسوطه إلى ما اخترناه و هو الأصحّ، لأنّ تعليله فى نهايته لازم له فى الهاشمه و المنقله. و ما كان فى الرأس و الوجه يسمّى شجاجاً، و ما كان منه فى البدن يسمّى جراحاً، و هذه الشجاج و الجراح فى الوجه و الرأس سواء فى الديه و القصاص، فأمّا إذا كانت فى البدن ففيها بحساب ذلك من الرأس منسوباً إلى العضو التى هى فيه، إلّا الجائفه فإنّ فيها مقدّراً فى الجوف و هو ثلث الديه ..

فعلى ما حرّرناه الجراحات عشره. و للبحث صله، فراجع.

و فى المبسوط (۷: ۷۵): قد ذكرنا فى الخلاف الشجاج و أنّ الذى يقتصّ منها الموضحه فحسب وحدها و ما عداها فيه الديه أو الحكومه على الخلاف فيها، و الكلام فى كيفيّه القصاص و جملته أنّا نعتبر فى القصاص المماثله، و ينظر إلى طول الشجّه و عرضها لأنّ عرضها يختلف باختلاف الحديده فإن كانت الحديده غليظه كانت الشجّه عريضه، و إن كانت دقيقه كانت الشجّه دقيقه، فاعتبرنا مساحه طولها و عرضها فأمّا الأطراف فلا يعتبر فيها الكبر و الصغر، بل يؤخذ اليد الغليظه بالدقيقه، و السمينه بالهزيله، و لا نعتبر المساحه لما تقدّم. و إنّما نعتبر الاستواء فى السلامه مع التكافى فى الحرّيه، قال اللّه تعالى وَ كَتَبْنا عَلَيْهِمْ فِيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ فاعتبر الاسم فقط فلهذا راعيناه، و ليس كذلك الشجاج لأنّا إذا اعتبرنا المساحه طولًا و عرضاً لم يسقط القصاص. فأمّا عمق الشجّه فلا نراعيه و إنّما نراعى إيضاح العظم فقط، لأنّا لو اعتبرنا العمق لم يمكن أخذ

القصـاص، فإنّ أحـد الرأسـين قـد يكون أغلظ من الآخر و أسـمن و أكثر لحماً منه، فلا يمكن اعتبار المماثله، فالعمق فی الشـجّه كالمساحه فی الأطراف و المساحه فی الشجاج كالاسم فی الأطراف. فإذا ثبت ذلک فالقصاص يجوز من الموضحه قبل الاندمال عنـد قوم، و قال قوم لا يجوز إلّا بعـد الانـدمال و هو الأحوط عندنا لأنّها ربما صارت نفساً. و أوّل ما يعمل أن يجعل على موضـع الشـجّه مقياساً من خيط أو خشبه، فإذا عرف قدرها حلق مثل ذلک المكان بعينه من رأس الشاجّ، ليكون أسهل على المقتصّ منه لأنّه لو كـان الشـعر قائمـاً ربمـا جنـا فأخـذ أكثر من حقّه، فـإن لم يحلقه فقـد ترک الاحتياط و كان جائزاً، لأنّ استيفاء القصاص ممكن. فـإذا حلق المكـان جعل ذلک المقياس عليه و خطّ على٪ ۳۱۴- ۳٪ الطرفين خطّاً بسواد أو حمره حتّى لا يزيـد على قدر حقّه ثمّ يضـبط المقتصّ منه لئلّا يتحرّک فيجنى عليه أكثر من ذلک، و يكون الزياده هـدراً، لأنّه هو الـذى يجنى على نفسه. فإذا ضبط وضع الحديد من عند العلامه و أوضـحه إلى العلامه الثانيه فإن قيل هذا سـهل استوفاه دفعه واحده، و إن قيل هذا يشقّ عليه اسـتوفى بعضها اليوم و بعضها غداً كما نقول فی القصاص فی الأطراف، يؤخّر عن شدّه الحرّ و البرد إلى اعتدال الزمان. و للبحث صله، فراجع.

و فی المقنعه (الصفحه ۷۱۶): و القصاص فی جميع الشـجاج إلّا المأمومه فإنّه لا قصاص فيها للخطر بذلک و التغرير بتلف النفس و لكن فيها الـديه على ما ذكرناه. و لا قصاص فی الجائفه و هی الجراحه التی تصل إلى الجوف و فيها الـديه كـديه المأمومه فی الشجاج. انتهى

كلامه رفع اللّه مقامه و أكرمنا بدعائه و أنفاسه القدسيّه و شفاعته.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۵۰): قالوا: و من شجّ رجلًا فاستوعبت الشجّه ما بين قرنى الشاجّ، فالمشجوج بالخيار، إن شاء اقتصّ بمقدار شجّته، يبتدئ من أىّ الجانبين شاء، و إن شاء أخذ الأرش لأنّ الشجّه موجبه لكونها مشينه فقط، فيزداد الشين بزيادتها، و فى استيفائه ما بين قرنى الشاجّ زياده على ما فعل، و لا يلحقه من الشين باستيفائه قدر حقّه ما يلحق المشجوج فينتقص فيخيّر، كما فى الشلّاء و الصحيحه و فى عكسه يخيّر أيضاً، لأنّه يتعذّر الاستيفاء كاملًا للتعدّى إلى غير حقّه، و كذا إذا كانت الشجّه فى طول الرأس و هى تأخذ من جبهته إلى قفاه، و لا تبلغ إلى قفا الشاجّ فهو بالخيار لأنّ المعنى لا يختلف .. قالوا: و يجب القصاص فى كلّ جرح انتهى و وصل إلى عظم من غير كسر و ذلك مثل الموضحه فى الوجه و الرأس، و هى التى تصل إلى العظم و توضحه بعد خرق الجلد، حيث أنّه يتيسّر ضبطها و استيفاء مثلها من جسم الجانى و كذلك جرح العضد و جرح لحم الساق و جرح الفخذ، فهذه الثلاثه يجب القصاص فيما ينتهى من الجرح إلى عظم و ذلك لتيسير استيفائها، و إن خالفت هذه الجروح فى سائر البدن الموضحه فى الوجه و الرأس فإنّهما فيهما أرش مقدّر من الشارع بخمسه أبعره، و أمّا فى غيرهما ففيهما حكومه عدل مثل غيرها من باقى الجروح، أمّا العين العمياء و الأُذن الصمّاء و اللسان الأخرس و اليد المشلوله و الرجل المشلوله و الذكر المشلول و الأُنثيان المخصيّان ففى كلّ

هذه حکومه فقط.

و فی الصفحه ۳۵۶ قال: و لا قصاص إن عظم الخطر فی الجراحات التی فی الجسد غیر المنقله و اللآمه فإنّه لا قصاص فیها من غیر قید بعظم الخطر، لأنّ شأنهما عظم الخطر، فلا قصاص فی کسر عظم الصدر و کسر عظم الصلب و رضّ الأُنثیین و فیهما العقل کاملًا بعد البرء و ذلک بخلاف ما إذا قطعهما أو جرحهما فإنّه یجب القصاص علی الجانی لأنّه لیس من التالف. و إن جرحه جرحاً فیه القصاص کموضحه مثلًا فذهب نمو بصره أو شقّت یده اقتصّ منه، و یجب أن یفعل بالجانی بعد تمام برء المجنی علیه مثل ما فعل من الجنایه، فإن حصل للجانی مثل الذاهب من المجنی علیه أو زاد الذاهب من الجانی بأن ذهب بسبب الموضحه شی ء آخر مع الذاهب بأن أوضح فذهب بصره و سمعه فلا کلام لذلک الجانی الذی اقتصّ منه، لأنّه ظالم یستحقّ القصاص بالوجه الذی فعل به، و الزیاده أمر من اللّه تعالی ..

و فی الصفحه ۳۵۸ قال: مبحث فی الشجاج: اتّفق الأئمه الأربعه (رض) علی أنّ الشجاج فی اللغه و الفقه عشره أوّلها: الخارصه و هی التی شقّت الجلد و لا تخرج الدم. ثانیها: الدامعه: و هی التی تظهر الدم و لا تسیله کدمع العین. ثالثها: الدامیه: و هی التی تسیل الدم بأن تضعف الجلد بلا شقّ له حتّی یرشح الدم. رابعها: الباضعه: و هی التی تبضع الجلد و تقطعه أی تشقّه. خامسها: المتلاحمه: و هی ما غاصت فی اللحم فی عدّه مواضع منه و لم تقرب للعظم. سادسها: السمحاق: و هی التی تصل إلی السمحاق و هی جلده رقیقه بین اللحم و عظم الرأس و تسمّی

(الملطاه). سابعها: الموضحه: و هى التى توضح العظم و تبينه أى تكشفه. ثامنها: الهاشمه: و هى التى تهشم العظم و تكسره. تاسعها: المنقله: و هى التى تنقل العظم بعد الكسر و تحوّله. عاشرها: الآمه: و هى التى تصل إلى أُمّ الرأس و هو الذى فيه الدماغ و تسمّى (المأمومه). فقد علم بالاستقراء بحسب الآثار أنّ الشجاج لا تزيد على ما ذكر من هذه العشر. أمّا ما بعدها و هى الدامغه: و هى التى تخرج الدماغ من موضعه فإنّ النفس لا تبقى بعدها عاده، فيكون ذلك قتلًا لا شجّاً و هى مرتّبه على الحقيقه اللغويه فى الصحيح. اتّفق الفقهاء على وجوب القصاص فى الموضحه إن كانت عمداً، لما روى عن النبىّ صلّى اللّه عليه (و آله) و سلم أنّه قضى بالقصاص فى الموضحه، و لأنّه يمكن أن ينتهى السكّين إلى العظم فيتساويان فيتحقّق القصاص، و لا يشترط فيها ما له بال و اتّساع، بل يثبت القصاص فيها و إن كان الشجّ ضيّقاً و لو قدر مغرز إبره. و للبحث تفصيل و صله، فراجع.

و فى سنن البيهقى (٨: ۶۴) باب ما لا قصاص فيه .. عن عطاء أنّ عمر بن الخطّاب قال لا أقيد فى العظام .. قال إسماعيل فى حديثه: و كانوا يقولون القود بين الناس من كلّ كسر أو جرح إلّا أنّه لا قود فى مأمومه و لا جائفه و لا متلف كائناً ما كان .. لا قصاص فيما دون الموضحه من الجراحات .. و فى الباب روايات اخرى، فراجع.

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (٢: ١٧٨) (فصل) و إن كانت الجنايه موضحه وجب القصاص بقدرها طولًا و عرضاً لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و

القصاص هو المماثله، و لا تمكن المماثله فى الموضحه إلّا بالمساحه فى الطول و العرض فإن كانت فى الرأس حلق موضعها من رأس الجانى، و علم على القـدر المسـتحقّ بسواد أو غيره، و يقتصّ منها، فإن كانت الموضـحه فى مقـدّم الرأس أو فى مؤخّره أو فى قزعته و أمكن أن يستوفى قدرها فى موضعها من رأس الجانى لم يستوفِ فى غيرها، و إن كان قدرها يزيد على رأس الجانى لم يجز أن ينزل إلى الوجه و القفـا لأنّه قصاص فى غير العضو الـذى جنى عليه، و يجب فيما بقى الأرش لأنّه تعـذّر فيه القصاص فـوجب البـدل، فـإن أوضـح جميع رأسه و رأس الجـانى أكـبر فللمجنى عليه أن يبتـدئ بالقصـاص من أىّ جـانب شـاء من رأس الجانى لأنّ الجميع محلّ للجنايه. و إن أراد أن يستوفى بعض حقّه من مقدّم الرأس و بعضه من مؤخّره فقد قال بعض أصحابنا إنّه لا يجوز لأنّه يأخذ موضـحتين بموضـحه. قال الشـيخ الإمام: و يحتمل عندى أنّه يجوز لأنّه لا يجاوز موضع الجنايه و لا قدرها، إلّا أنّ يقول أهل الخبره أنّ فى ذلك زياده ضـرر أو زياده شـى ء فيمنع لذلك، و إن كانت الموضـحه فى غير الوجه و الرأس و قلنا بالمنصوص أنّه يجب فيه القصاص اقتصّ فيها على ما ذكرناه فى الرأس. و للبحث صله، فراجع.

و فى الفقه الإسلامى و أدلّته (۶: ۳۵۰) المطلب الثالث عقوبه الشجاج: أمّا أن يجب القصاص فى الشجّه و إمّا أن يجب الأرش، و الأرش إمّا مقـدّر أو غير مقدّر و فى كلّ من الشـجاج و الجراح أمّا أرش مقدّر أو غير مقدّر. أوّلًا: ما يجب فيه أرش مقدّر: عقوبه الشجّه: هى الأرش

و الأرش نوعان كما بيّنا: مقـدّر و غير مقـدّر. و الأرش المقدّر هو ما حدّد له الشـرع مقداراً مالياً معلوماً و يجب فی الأعضاء و فی الشـجاج و الجراح ففی الأعضاء أو الأطراف كما بيّنا إمّا أن تجب الـديه كامله بتفويت جنس المنفعه كقطع اليدين و الرجلين أو فق ء العينين و قطع الأُـذنين و قـد يجب الأرش بتفويت بعض منفعه الجنس فيكون الأرش نصف الـديه كما فی قطع يـد أو رجل واحـده و قـد يكون الأرش ربع الديه كما فی الجفن الواحد أو الشـعر أو هدب العين و قد يكون الأرش عشـر الديه كما فی قطع إحـدى أصابع اليـد أو الرجل و قـد يكون نصف عشـر الـديه أی خمس من الإبل كما فی السنّ أو الضـرس فهذا كلّه هو الأرش المقـدّر. ثانياً ما يجب فيه حكومه عدل: الأرش غير المقدر: هو حكومه العدل و هی ما لم يحدّد له الشـرع مقداراً معلوماً و ترک أمر تقـديره للقاضـی، و القاعـده فيهـا: أنّ ما لا قصاص فيه من الجنايات علی ما دون النفس و ليس له أرش مقـدّر: فيه الحكومه كإزاله الأشـعار عند الشافعيّه و عند الحنفيّه، و مثل كسر الضلع، و كسر قصبه الأنف و كسر كلّ عظم من البدن سوی السنّ و كذا فی ثـدی الرجل و فی حلمه ثـدييه، و فی لسان الأخرس و ذكر الخصـی و العنين و العين القائمه الذاهب نورها و السنّ السوداء و اليد أو الرجل الشـلّاء و الذكر المقطوع الحشـفه و الكفّ المقطوع الأصابع و الإصبع الزائده و كسر الظفر و قلعه و لسان الطفل ما لم يتكلّم و فی ثدی المرأه المقطوعه الحلمه و الأنف المقطوع الأرنبه و

الجفن الذى لا أشعار له. و الشجاج: هى جراحات الرأس و الوجه خاصّه و هى عند الحنفيه إحدى عشره شجّه: ١ الحارصه .. ٢ الدامعه .. ٣ الداميه .. ۴ الباضعه .. ۵ المتلاحمه .. ۶ السمحاق .. ٧ الموضحه .. ٨ الهاشمه .. ٩ المنقله .. ١٠ الآمّه .. ١١ الدامغه .. و الجمهور يرون الشجاج عشره. أمّا المالكيه فيحذفون الثانيه و هى الدامعه و يسمّون الاولى داميه و الثانيه حارصه .. عقوبه الشجاج كما بيّنا: أمّا عقوبه أصليّه و هى القصاص إذا أمكن أو عقوبه بدليه و هى الأرش. القاعده فى القصاص فى جنايات العمد: أنّه كلّما أمكن وجب استيفاؤه و إذا لم يمكن وجب الأرش و عليه تعرف أحوال القصاص فى الشجاج، ففى كلّ شجّه يمكن فيها المماثله: القصاص. لا خلاف فى أنّ الموضحه فيها القصاص لعموم قوله سبحانه وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ إلّا ما خصّ بدليل و لأنّه يمكن استيفاء القصاص فيها على سبيل المماثله لأنّ لها حدّا تنتهى إليه السكّين و هو العظم. و يعتبر قدر الموضحه بالمساحه طولًا و عرضاً فى قصاصها، لا بحجم الرأس كبراً و صغراً لأنّ الرأسين قد يختلفان فى ذلك. و لا خلاف فى أنّه لا قصاص فيما بعد أو فوق الموضحه لتعذّر استيفاء القصاص فيها على وجه المماثله أو المساواه. و أمّا ما دون الموضحه ففيها خلاف: ١ قال المالكيّه و هو الأصحّ و ظاهر الروايه عند الحنفيّه: فيها القصاص سواء أ كانت فى الرأس أم فى الخدّ لإمكان المساواه بأن يسبر غورها بمسبار، ثمّ يتّخذ حديده بقدره، فيقطع. و استثنى فى الشرنبلاليّ السمحاق فلا يقاد إجماعاً. ٢ و قال الشافعيه و الحنابله: لا قصاص

فیما دون الموضحه لعدم إمکان تحقیق الجراحات و علی هذا فلا قصاص فی الشجاج فی هذین المذهبین سوی الموضحه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۹۹

یعتبر التساوی بالمساحه فی الشجاج طولًا و عرضاً، لعموم أدلّه القصاص و حکم العدل الإسلامی، و ادّعی علیه الإجماع و الشهره، و یکفی صدق عنوان الشجه، و ربما یقال بعدم اعتبار العمق و النزول فی الشجه لتفاوت الرؤوس فی السمن و الهزال و غلظ الجلد و رقّته علی وجه لو اعتبر، انتفی القصاص، و ربما بهذا یلزم خلاف العدل فإنّه لو کان عمق المتلاحمه مثلًا کما فی الجواهر نصف أنمله جاز فی القصاص الزیاده علیه ما لم ینته إلی السمحاق و اختلاف الرؤوس لا یقتضی سقوط اعتبار النزول، فإنّه یقال باعتبار القدر الممکن و ما زاد یؤخذ علیه الأرش أی ما به التفاوت بین الزائد و الناقص أو بین المعیب و السالم، کما ذکروا فی المساحه طولًا بأنّه یعتبر التساوی فیها حتّی لو کان یستلزم ذلک استیعاب رأس الجانی لصغره بالنسبه إلی رأس المجنی علیه، إلّا أنّه لا یکمل الزائد من شجّ القفا و لا من الجبهه، بل یقتصر علی ما یحتمله العضو الرأسی مثلًا، و یأخذ للزائد بنسبه المتخلّف

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۰۰

إلی أصل الجرح من الدیه.

التاسع عشر لو کان فی قصاص النفس أو الطرف یلزم التغریر فهل یثبت القصاص فیه

»(۱)؟

---

(۱) فی تکمله المنهاج ۲: ۱۵۷، مسأله ۱۶۸: یثبت القصاص فی الجروح فیما إذا کان مضبوطاً بأن کان القصاص بمقدار الجرح، و أمّا إذا کان غیر مضبوط و موجباً لتعریض النفس علی الهلاک أو زیاده فی الجرح أو تلف العضو، کالجائفه و المأمومه و الهاشمه و المنقله و نحو ذلک لم یجز بلا خلاف

و لا إشكال بل ادّعى عليه الإجماع بقسميه، و ذلك لأنّه يعتبر فى القصاص فى الجروح أن لا يوجب تعريض النفس للهلاك، و لا إتلاف العضو الآخر بالسرايه، بل يعتبر فيه أن لا يكون أكثر من جرح الجانى و إن لم يكن فيه تغرير أو إتلاف عضو، فلا يجوز للمجنى عليه أن يقتصّ من الجانى أزيد من الجنايه الواقعه عليه من قبله، و تدلّ على ذلك الآيه الكريمه فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ بل يمكن استفاده ذلك من نفس مفهوم القصاص الوارد فى الكتاب و السنّه، و تؤيّد ذلك مقطوعه أبان .. و نحوها مقطوعه أبى حمزه و معتبره إسحاق بن عمّار .. و أمّا ما فى صحيحه أبى بصير عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن السنّ و الذراع يكسران عمداً لهما أرش أو قود؟ فقال: قود، فلا بدّ من حملها على ما لا يرجى صلاحه، و إلّا فيرد علمها إلى أهله.

و ينتقل الأمر فيها إلى الديه الثابته بأصل الشرع أو بالحكومه لأنّ حقّ امرئ مسلم لا يذهب هدراً فإذا لم يمكن الاقتصاص من الجانى من ناحيه عدم الانضباط لزمته الديه، غايه الأمر أنّ الجنايه إذا كانت ممّا فيه الديه فى أصل الشرع فهى ثابته عليه، و إلّا ثبتت بالحكومه ..

بقى هنا شى ء و هو أنّه فى الموارد التى لا ينضبط الجرح، هل للمجنى عليه الاقتصار فى الاقتصاص من الجانى على الأقلّ و مطالبته بالأرش الزائد؟ فيه قولان، فقد اختار المحقّق فى الشرائع صريحاً فى الديات القول الأوّل. و عن الشيخ فى المبسوط، و الفاضل فى القواعد و التحرير مثل ذلك، و لا يبعد هذا القول، و ذلك لأنّ العمومات قد

دلّت على القصاص فى الجروح و إنّما منعنا عن ذلك عدم إمكان القصاص فيما لا يكون مضبوطاً، و هذا لا يقتضى عدم جواز القصاص بأقلّ من الجنايه، و بما أنّ الجنايه لا تذهب هدراً، فللمجنى عليه بعد الاقتصاص مطالبه الأرش بالإضافه إلى الزياده.

إذن فالمجنى عليه يكون مخيّراً بين ترك القصاص و المطالبه بالديه، و بين الاقتصاص بالأقلّ و مطالبه الديه بالإضافه إلى الزائد.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۲، مسأله ۹ لا يثبت القصاص فيما فيه تغرير بنفس أو طرف، و كذا فيما لا يمكن الاستيفاء بلا زياده و نقيصه كالجائفه و المأمومه، و يثبت فى كلّ جرح لا- تغرير فى أخذه بالنفس و بالطرف و كانت السلامه معه غالبه، فيثبت فى الحارصه و المتلاحمه و السمحاق و الموضحه، و لا- يثبت فى الهاشمه و لا- المنقله و لا لكسر شى ء من العظام، و فى روايه صحيحه إثبات القود فى السنّ و الذراع إذا كسرا عمداً، و العامل بها قليل.

و فى جامع المدارك (۷: ۲۷۳): (و يثبت القصاص فيما لا تغرير فيه كالحارصه و الموضحه، و يسقط فيما فيه التغرير كالهاشمه و المنقله و المأمومه و الجائفه و كسر العظام الأعضاء-). و أمّا سقوط القصاص فيما فيه التغرير فادّعى عليه الإجماع و رجّح بأنّه يعتبر فى القصاص فى الجروح أن لا يوجب تعريض النفس للهلاك و لا إتلاف العضو الآخر بالسرايه، بل يعتبر فيه أن لا يكون أكثر من جرح الجانى، و إن لم يكن فيه تغرير أو إتلاف عضو، و تدلّ على ذلك الآيه الكريمه فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ و تؤيّد ذلك مقطوعه أبان «الجائفه ما وقعت فى الجوف ليس لصاحبها قصاص إلّا

الحكومه، و المنقله تنقل منها العظام و ليس فيها قصاص إلّا الحكومه» و لقائل أن يقول: فى كثير من موارد الحدود و التعزيرات المعرّضيه للهلاك و السرايه متحقّقه، و لم يظهر وجه لعدم التعرّض لما ذكر.

و فى رياض المسائل (۲: ۵۲۵): (و يثبت القصاص فيما لا تعزير فيه) بالنفس أو الطرف و لا يتعذّر فيه استيفاء المثل (كالخارصه) و الباضعه و السمحاقه (و الموضحه) و سيأتى تفسيرها مع ما بعدها و كذا كلّ جرح يمكن استيفائه المثل فيه من دون تغرير بأحدهما (و يسقط فيما فيها التغرير) أو يتعذّر أن يكون المثل فيه مستوفى (كالهاشمه و المنقّله و المأمومه و الجائفه و كسر الأعضاء) و لا خلاف فى شى ء من ذلك أجده إلّا فيما سيأتى إليه الإشاره و الحجّه يعدّه العموم فيما ليس فيه تغرير و الأصل مع لزوم صيانه النفس أو الطرف المحترمين عن التلف و اعتبار المماثله فى غيره، و لو قيل فيه بجواز الاقتصار على ما دون الجنايه من الشجّه التى لا تغرير فيها، و أخذ التفاوت بينها و بين ما استوفاه فيقتصّ من الهاشمه بالموضحه و يؤخذ لهشم ما بين ديتها، و على هذا القياس كان وجهاً، و لكن ظاهر الأصحاب على الظاهر المصرّح به فى المسالك الاقتصار على الديه مطلقاً و يشهد لهم النصوص منها (الجائفه ما وقعت فى الجوف ليس لصاحبها قصاص إلّا الحكومه و المنقله ينتقل منها العظام و ليس فيها قصاص إلّا الحكومه و فى المأمومه ثلث الديه ليس فيها قصاص إلّا الحكومه) و منها (فى الموضحه خمس من الإبل و السمحاق دون الموضحه أربع من الإبل و فى المنقله خمس عشره من الإبل .. لكنّها مع

قصور السند، الخبران الأوّلان منها مقطوعان لم يسند إلى إمام، و الأخير منها معارض بالصحيح عن السنّ و الذراع يكسران عمداً أ لهما أرش أو قود؟ فقال: قود، قلت: فإن أضعفوا الديه قال إن أرضوه بما شاء فهو له، و ظاهر الشيخين العمل به مقيّداً بما إذا كان المكسور شيئاً لا يرجى صلاحه .. و اعلم أنّ عدا الهاشمه و ما بعدها ممّا لا قصاص فيه للتغرير أو غيره هو المشهور بين الأصحاب، خلافاً للنهايه و المقنعه و الديلمى فلم يعدّوا منه ما عدا المأمومه و الجائفه، بل صرّحوا بثبوت القصاص فى الجراح مطلقاً عداهما معلّلين نفى القصاص فيهما، بأنّ فيه تغريراً بالنفس، و هذا التعليل كما ترى لا يختصّ بهما بل جاء فى نحو الهاشمه و المنقله، و لذا اعترض الحلّى على الشيخ فى النهايه فقال بعد نقل كلامه فيها إلّا أنّه رجع فى مسائل خلافه و مبسوطه إلى ما اخترناه و هو الأصحّ لأنّ تعليله فى نهايته لازم له فى الهاشمه و المنقله و لنعم ما ذكره، و لذا اعتذر فى المختلف عن الشيخين فقال: كأنّهما لم يصرّحا بثبوت القصاص فى الهاشمه و المنقله بل تبعهم القصاص فى الجراح و الهشم و النقل كأنّهما خارجان عن الجراح، و عليه فيرتفع الخلاف لكن عن ابن حمزه التصريح بثبوت القصاص فى الهاشمه و المنقله و هو ضعيف فى الغايه.

و فى المسالك (٢: ٤٨٣): (و لا يثبت القصاص فيما فيه تغريراً) لمّا كان الغرض من القصاص فى الأطراف استيفاء الحقّ مع بقاء النفس لبقائها فى المجنى عليه، اعتبر فيه أن لا يكون فيه تغرير فى النفس، و يمكن استيفاء المثل، فلا يثبت فى الجائفه المعنى الأوّل

و لا ـ فی کسر العظام للمعنیین معاً، بل الثانی أظهر لأنّ کسر مطلق العظم لا تغریر فیه، لکن لا وثوق فیه باستیفاء المثل، و ظاهر الأصحاب الاقتصار فیما یمتنع فیه القصاص علی الدیه مطلقاً، و جوّز بعضهم الاقتصار علی ما دون الجنایه من الشجّه التی لا تغریر فیها و أخذ التفاوت بینها و بین ما استوفاه، و إذا أوضح رأسه مع الهشم له أن یقتصّ فی الموضحه، و یأخذ للهشم ما بین دیه الموضحه و الهاشمه و هو خمس من الإبل و لو أوضح و نقل فللمجنی علیه أن یقتصّ فی الموضحه و یأخذ ما بین أرش الموضحه و المنقله و هو عشر من الإبل، و المذهب هو الأوّل لأنّ الاستیفاء علی هذا الوجه لیس مماثلًا.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۰۴

ادّعی صاحب الجواهر عدم الخلاف نصّاً و فتوی فی عدم القصاص فی النفس و الطرف لو کان فی قصاصهما تغریر کالجائفه و المأمومه، کما ادّعی الإجماع علیه بقسمیه المحصّل و المنقول.

کما یدلّ علی ذلک الخبر المقطوع (الجائفه ما وقعت فی الجوف لیس لصاحبها قصاص إلّا الحکومه) «۱».

مضافاً إلی وجوب المحافظه علی النفس و الطرف المحترمین، فلا یجوز وقوع النفس فی الهلکه، فحینئذ بالقصاص یتعذّر استیفاء الحقّ مع حصول التغریر، و کذا التغریر بالزیاده علیه.

و ربما یقال بالاقتصار علی الأقلّ فی الجائفه و المأمومه مع دفع الأرش للزائد، و جزم بهذا المعنی المحقّق الحلّی فی دیات الشرائع، کما حکی عن شیخ الطائفه فی المبسوط و العلّامه الحلّی فی القواعد و التحریر، لکن الشیخ فی الخلاف ذهب إلی عدم جواز الاقتصار علی الأقلّ مستدلًا بإجماع الفرقه و أخبارهم، و السیّد الطباطبائی فی

---

(۱)

الوسائل ۱۹: ۱۳۵، باب ۱۶ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۲ محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن عليّ بن فضّال عن ظريف عن أبي حمزه: و في الجائفه ما وقعت في الجوف ليس فيها قصاص إلّا الحكومه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۰۵

رياض المسائل يقول: (ظاهر الأصحاب على الظاهر المصرّح به في المسالك الاقتصار على الديه مطلقاً)، و صاحب الجواهر يرى ذلك لعدم صدق القصاص فيه، فالمسأله اختلافيّه بين الأعلام منهم من قال بالقصاص على الأقلّ و دفع الأرش للزائد، و منهم من قال بالديه مطلقاً في الأقلّ و غيره.

العشرون هل يثبت القصاص في مثل الحارصه و الباضعه؟

قال المحقّق الحلّي في شرائعه (يثبت في الحارصه و الباضعه و السمحاق و الموضحه و في كلّ جرح لا تغرير في أخذه) بزياده على الحقّ أو بتلف طرف آخر، فالملاك هو صدق التغرير و عدمه بشرط (سلامه النفس مع القصاص غالباً) و يدلّ عليه عموم أدلّه القصاص، كما ادّعى عليه الإجماع بقسميه، و للشهره.

الحادي و العشرون هل يثبت القصاص في الهاشمه و المنقله

«۱»؟

---

(۱) و في اللمعه (۱۰: ۸۰): (و لا يثبت) القصاص (في الهاشمه و هي الشجّه التي كسرت العظام-) للعظم (و المنقله و هي التي نقلت العظام من مكان إلى آخر-) له (و لا- في كسر العظام لتحقّق التعزير) بنفس المقتصّ منه، أو لعدم إمكان استيفاء نحو الهاشمه و المنقله من غير زياده و لا نقصان.

و في الوسيله (الصفحه ۴۴۴): و أمّا الرأس ففي بعض شجاجه الأرش دون القصاص و في البعض القصاص أو الأرش و هي ثمانيه: أوّلها الحارصه ثمّ الباضعه ثمّ المتلاحمه ثمّ السمحاق ثمّ الموضحه ثمّ الهاشمه ثمّ المنقله ثمّ المأمومه. فالحارصه: الداميه و هي التي تشقّ الجلد دون اللحم و فيها القصاص أو الأرش و هو بعير، و الذكر و الأُنثى فيه سواء. و الباضعه هي التي تقطع اللحم و فيها القصاص أو الديه بعيران، و المتلاحمه: هي التي تنفذ في اللحم و فيها القصاص أو الأرش ثلاثه أبعره، و السمحاق: ما يبلغ القشره بين العظم و اللحم و فيه القصاص أو الديه أربعه أبعره، و الموضحه: ما يوضح العظم و فيها الديه خمسه أبعره أو القصاص إذا كان عمداً و إن كان خطأً فالديه على العاقله، و إن كان عمداً الخطأ فالديه في مال الجاني و لا قصاص فيهما، و إن سرى إلى ما فوقه ضمن. و

الهاشـمه: ما يهشم العظم و لا يحتاج إلى النقل و فيها القصاص إن كان عمـداً أو الديه و هى عشـره أبعره، و حكم الخطأ و عمده فيهـا و فيما ذكرنا فى الموضـحه، و المنقله: ما يكسـر العظم و يخرج إلى النقل من موضع إلى موضع و ديتها خمسه عشـر بعيراً و فى عمـدها القصـاص أو الـديه، و المـأمومه: ما يبلغ أُمّ الـدماغ و يقال لها: الـدامغه أيضاً و فيها الـديه دون القصاص و ديتها على الثلث من ديه النفس مغلظه فى العمد، و مخفّفه فى الخطأ و بين بين فى عمد الخطأ.

و فى المبسوط (٧: ٨٢): القصاص فى الموضـحه: إذا شـجّه موضحه ففيها القصاص و الشعر النابت فى محلّها لا قصاص فيه، لأنّه تبع الموضحه، و الشعر الذى حول الموضحه فإن نبت بحاله فلا كلام، و إن لم ينبت ففيه الحكومه و لا قصاص فيها.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (٩: ٤١٩): (مسأله) (قال: و ليس فى المأمومه و لا فى الجائفه قصاص) المأمومه شـجاج الرأس و هى التى تصـل إلى جلـده الـدماغ و تسـمّى تلـك الجلـده أُمّ الـدماغ لأنّهـا تجمعه فالشـجّه الواصـله إليها تسـمّى مأمومه و آمّه لوصولها إلى أُمّ الـدماغ، و الجائفه فى البدن و هى التى تصل إلى الجوف و ليس فيهما قصاص عند أحد من أهل العلم نعلمه إلّا مـا روى عن ابن الزبير أنّه قصّ من المـأمومه فأنكر الناس عليه، و قالوا: ما سـمعنا أحـداً قصّ منها قبل ابن الزبير، و ممّن لم ير فى ذلك٪ ٣١٦- ٣٪ قصاصـاً مالـك و الشـافعى و أصـحاب الرأى، و روى عـن علىّ (عليه السّـلام) رضـى اللّه عنه: لا قصـاص فى المأمومه، و

قـاله مكحول و الزهرى و الشـعبى و قـال عطـاء و النخعى لا قصـاص فى الجـائفه. و روى ابن ماجه فى سـننه عن العباس بن عبد المطلب عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله) أنّه قـال: (لا قود فى المأمومه و لا فى الجائفه و لا فى المنقله) و لأنّهما جرحان لا تؤمن الزيـاده فيهمـا فلم يجب فيهمـا قصـاص ككسـر العظام. و ليس فى شـى ء من شـجاج الرأس قصاص سوى الموضـحه و سواء فى ذلـك مـا دون الموضـحه كالحارصه و البازله و الباضـعه و المتلاحمه و السـمحاق و ما فوقها، و هى الهاشـمه و المنقله و الآمّه و بهذا قال الشافعى. فأمّا ما فوق الموضـحه فلا نعلم أحداً أوجب فيها القصاص أمّا ما روى عن ابن الزبير أنّه أقاد من المنقله و ليس بثـابت عنه، و ممّن قـال به عطاء و قتـاده و ابن شبرمه و مالك و الشافعى و أصـحاب الرأى قال ابن المنـذر لا أعلم أحـداً خالف ذلك، و لأنّهما جراحتان لا تؤمن الزياده فيهما أشـبها المأمومه و الجائفه، و أمّا ما دون الموضحه فقد روى عن مالك و أصحاب الرأى أنّ القصـاص يجب فى الـداميه و الباضــعه و السـمحاق، و لنـا أنّهـا جراحـه لا تنتهى إلى عظـم فلـم يجـب فيهـا قصـاص كالمأمومه، و لأنّه لا يؤمن فيها الزياده فأشـبه كسـر العظام. و بيان ذلك أنّه إن اقتصّ من غير تقدير أفضى إلى أن يأخذ أكثر من حقّه، و إن اعتبر مقدار العمق أفضـى إلى أن يقتصّ من الباضـعه و السـمحاق موضـحه و من الناصـفه سمحاق لأنّه قد يكون لحم المشجوج كثيراً بحيث يكون عمق باضعته كموضحه الشاجّ أو سمحاقه، و لأنّنا لم نعتبر

فى الموضحه قدر عمقها فكذلك فى غيرها و بهذا قال الحسن و أبو عبيد. و للبحث فصل و صله، فراجع.

و فى المهذّب فى فقه الشافعى (۲: ۱۷۸): (فصل) و إن كانت الجنايه هاشمه أو منقله أو مأمومه فله أن يقتصّ فى الموضحه لأنّها داخله فى الجنايه يمكن القصاص فيها و يأخذ الأرش فى الباقى لأنّه تعذّر فيه القصاص فانتقل إلى البدل.

و فى الفقه الإسلامى و أدلّته (۶: ۳۵۵) المطلب الرابع عقوبه الجراح: الجراح: ما كان فى سائر البدن عدا الرأس و الوجه: و هى نوعان: جائفه و غير جائفه. و الجائفه: هى التى تصل إلى الجوف من الصدر أو البطن أو الظهر أو الجنبين أو ما بين الأُنثيين أو الدبر أو الحلق. و لا تكون الجائفه فى اليدين و الرجلين و لا فى الرقبه لأنّه لا يصل إلى الجوف. و غير الجائفه: هى التى لا تصل إلى الجوف كالرقبه أو اليد أو الرجل. و عقوبه الجراح: إمّا أصليّه أو بدليّه. العقوبه الأصليه فى جراح العمد: القصاص. لا قصاص فى الجائفه و المأمومه لأنّه يخشى منهما الموت و إنّما فيهما الديه و فيما عدا الجائفه اختلف الفقهاء: ۱ فقال الحنفيه: إنّه لا قصاص فى شى ء من الجراح إذا لم يمت المجروح سواء أ كانت الجراحه جائفه أم غيرها، لأنّه لا يمكن استيفاء القصاص فيها على وجه المماثله. فإن مات المجروح بسبب الجراحه وجب القصاص لأنّ الجراحه صارت بالسرايه نفساً لهذا قالوا: (لا يقاد جرح إلّا بعد برئه). ۲ و قال المالكيه: يجب القصاص فى جراح العمد كلّما أمكن التماثل و لم يخش منه الموت لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و ذلك بأن يقيس أهل الطبّ و

المعرفه طول الجرح و عرضه و عمقه و يشقّون مقداره فی الجارح. ٣ و قال الشافعيه و الحنابله: يقتصّ فی كلّ جرح ينتهی إلی عظم كالموضحه فی الوجه و الرأس و جرح العضد و الساعد و الفخذ و الساق و القدم، لأنّه يمكن استيفاؤه علی سبيل المماثله من غير حيف و لا زياده لانتهائه إلی عظم لأنّ اللّه نصّ علی القصاص فی الجروح.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ١٠٨

لا يثبت القصاص فی مثل الهاشمه التی تهشم العظم و لا المنقله التی تنقل العظم من مكان لآخر و لا فی كسر شی ء من العظام، بناءً علی صدق عنوان التغرير بالنفس أو الطرف، و يدلّ علی ذلك ما جاء فی الروايات، فعن أمير المؤمنين (عليه السّلام): (لا

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ١٠٩

قصاص فی العظم) «١» و فی الخبر المقطوع الذی قطع سنده عن المعصوم (عليه السّلام) براوٍ أو أكثر أو عدم ذكر المعصوم (عليه السّلام). (و المنقله و هی ينتقل منها العظام، و ليس فيها قصاص إلّا الحكومه) «٢».

---

(١) الوسائل ١٩: ١٤٠، باب ٢٤ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ٢ أحمد بن محمّد ابن عيسی فی نوادره عن أبيه عن أبی عبد اللّه (عليه السّلام) إنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: لا يمين فی حدّ، و لا قصاص فی عظم.

أقول: و تقدّم ما يدلّ علی المقصود فی القصاص فی النفس.

محمّد بن الحسن بإسناده عن الصفّار عن الحسن بن موسی عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمّار عن جعفر أنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: ليس فی عظم قصاص.

(٢) الوسائل ١٩: ١٣٥، باب ١٦ من أبواب قصاص الطرف، الحديث

۱ محمّد بن علیّ ابن الحسین بإسناده عن أبان أنّ فی روایته: الجائفه ما وقعت فی الجوف لیس لصاحبها قصاص إلّا الحکومه، و المنقله تنقل منها العظام و لیس فیها قصاص إلّا الحکومه، و فی المأمومه ثلث الدیه لیس فیها قصاص إلّا الحکومه.

۲ محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن علیّ بن فضّال، عن ظریف عن أبی حمزه فی الموضحه خمس من الإبل، و فی السمحاق دون الموضحه أربع من الإبل، و فی المنقله خمس عشره من الإبل عشر و نصف العشر) و فی الجائفه ما وقعت فی الجوف لیس فیها قصاص إلّا الحکومه، و المنقله تنقل منها العظام و لیس فیها قصاص إلّا الحکومه، و فی المأمومه تقع ضربه فی الرأس إن کان سیفاً فإنّها تقطع کلّ شی ء و تقطع العظم فتؤمّ المضروب، و ربما ثقل لسانه، و ربما ثقل سمعه، و ربما اعتراه اختلاط، فإن ضرب بعمود أو بعصا شدیده فإنّها تبلغ أشدّ من القطع یکسر منها القحف، قحف الرأس.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۱۰

و ادّعی الشیخ فی المبسوط و الخلاف و ابن زهره فی الغنیه و الحلّی فی السرائر نفی الخلاف فی الجمیع. إلّا أنّه یحکی عن الشیخین الطوسی و المفید علیهما الرحمه فی المقنعه و النهایه و ابن حمزه فی الوسیله و سلّار فی المراسم خلاف ذلک، إلّا أنّ فی المقنعه و النهایه أثبت القصاص فی جمیع الجراح، إلّا أنّه استثنی المأمومه و الجائفه فیهما، لصدق التغریر فیهما، و لازم ذلک أن یتعدّی الحکم حینئذٍ إلی کلّ ما فیه التغریر لوحده الملاک، کما یتحقّق ذلک فی الهاشمه و المنقله.

و صاحب الجواهر (قدّس سرّه) هنا یشیر إلی اعتذار

العلّامه الحلّى فى كتابه المختلف عن الشيخين بأنّ الهشم و النقل خارجان عن الجراح الذى أثبتنا فيه القصاص، و هذا يعنى عدم الاختلاف بين الأعلام فيرتفع الخلاف منهما، و ينحصر المخالفه فى ابن حمزه الذى صرّح بثبوت القصاص فى الهاشمه و المنقله، و هذا القول نادر و واضح الضعف فيذكر المصنّف وجه الضعف، فراجع «۱».

الثانى و العشرون هل يجوز الاقتصاص قبل الاندمال

«۲»؟

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۳۵۶.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۵۷): (قال فى المبسوط: لا لما لا يؤمن من السرايه الموجبه لدخول الطرف فيها) فلم يعلم حينئذٍ قبل العلم بحالها أنّ حقّه القصاص فى الطرف أو النفس، و فى موثّق إسحاق أو حسنه عن جعفر (عليه السّلام): إنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: لا- يقضى فى شى ء من الجراحات حتّى تبرأ. (و قال فى الخلاف بالجواز) لكن (مع استحباب الصبر و هو أشبه) بأُصول المذهب و قواعده التى منها العمل بعموم قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ- فَمَنِ اعْتَدىٰ- وَ إِنْ عٰاقَبْتُمْ خصوصاً بعد ما قيل من دلاله الفاء على ذلك بلا مهمله و إن كان فيه نظر واضح، و معها أصاله البراءه من وجوب الصبر، و أصاله عدم حصول السرايه، بل و أشهر، بل لم نجد فيه مخالفاً عدا ما من المبسوط مع أنّ المحكىّ عنه أنّه قال: (التأخير فيه أحوط) و هو بعينه الاستحباب الذى أشار إليه فى الخلاف، فتخرج المسأله حينئذٍ عن الخلاف، و الموثّق محمول على إراده عدم القضاء فى الجرح الذى لا يعلم حال إفساده حتّى يبرأ، لا الجرح الذى تحقّق فيه موجب القصاص و شكّ فى حصول المسقط.

و منه يعلم ما فى الأوّل المبنى على أنّ السرايه كاشفه عن عدم حقّ له إلّا قصاص النفس، و هو ممنوع، ضروره

تحقّق الموجب حتّى لو علم السرايه كان له القصاص فعلًا لحصول الموجب، نعم لو لم يفعل فاتّفق حصولها دخل قصاص الطرف فيه، و من هنا لا يجب عليه ردّ ديه العضو بعد حصولها لو فرض قطعه قبلها، كما تقدّم بعض الكلام فى ذلک سابقاً انتهى كلامه.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۵۹، مسأله ۱۶۹: يجوز الاقتصاص قبل الاندمال و إن احتمل عدمه، على المشهور شهره عظيمه، بل لم ينقل الخلاف إلّا عن الشيخ فى المبسوط، و قيل: إنّ كلامه غير ظاهر فى ذلک، حيث قال: و التأخير فيه أحوط، و كيف كان فالظاهر ما هو المشهور، و الوجه فى ذلک هو أنّ أدلّه القصاص غير قاصره الشمول لمثل المقام، و هو الاقتصاص قبل الاندمال، و عدم الدليل على التقييد بما بعده، و أمّا احتمال السرايه الموجبه لدخول قصاص الطرف فى النفس فهو مندفع بالأصل، فإذن لا موجب للتأخير، و قد يستدلّ على عدم الجواز قبل الاندمال بمعتبره إسحاق بن عمّار عن جعفر (عليه السّلام) (إنّ عليّاً كان يقول: لا يقضى فى شى ء من الجراحات حتّى تبرأ) و لكنّها قاصره الدلاله، فإنّها يختصّ بما إذا كان للبرء أثر فى القضاء، فلا تشمل موارد السرايه إذا لم يكن القتل مقصوداً و لم يكن الجرح ممّا يكون قاتلًا عاده، فإنّ القصاص فى هذه الموارد ثابت، سواء أبرئ الجرح أم لم يبرأ. و أمّا إذا كان القتل مقصوداً أو كان الجرح ممّا يقتل عاده ففى مثل ذلک يختلف الحكم بالبراء و عدمه، فإنّه إذا حصل البراء ثبت القصاص فى الطرف و إذا لم يحصل البراء و ادّى إلى قتل النفس ثبت القصاص فى النفس، فالنتيجه أنّ الحكم فى الواقع مردّد

بين قصاص الطرف و قصاص النفس، فلا يمكن القضاء الجزمى حينئذٍ، و على ذلك تحمل المعتبره، و لكنّها لا تنافى ثبوت القصاص للمجنى عليه بمقتضى الأصل، بأن يقتصّ من الجانى، فإن برئ جرح المجنى عليه فهو، و إلّا كان للولىّ قتل الجانى قصاصاً، أو مطالبته بالديه. نعم إذا اختار قتله فعليه أن يؤدّى ديه جرحه و على هذا فلو اقتصّ من الجانى ثمّ سرت الجنايه فمات المجنى عليه، كان لوليّه أخذ الديه من الجانى فيما إذا لم يكن القتل مقصوداً، و لم تكن الجنايه ممّا يقتل غالباً، و إلّا كان له قتل الجانى أو أخذ الديه منه، فإن قتله كان عليه ديه جرحه.

و فى تحرير الوسيله ٢: ٥۴٢، مسأله ١٠ هل يجوز الاقتصاص قبل اندمال الجنايه؟ قيل لا، لعدم الأمن من السرايه الموجبه لدخول الطرف فى النفس، و الأشبه الجواز و فى روايه لا يقضى فى شى ء من الجراحات حتّى تبرأ. و فى دلالتها نظر، و الأحوط الصبر سيّما فيما لا يؤمن من السرايه، فلو قطع عدّه من أعضائه خطأً هل يجوز أخذ دياتها و لو كانت أضعاف ديه النفس أو يقتصر على مقدار ديه النفس حتّى يتّضح الحال فإن اندملت أخذ الباقى، و إلّا فيكون له ما أخذ لدخول الطرف فى النفس؟ الأقوى جواز الأخذ و وجوب الإعطاء، نعم لو سرت الجراحات يجب إرجاع الزائد على النفس.

و فى جامع المدارك (٧: ٢٧٣): (و فى جواز الاقتصاص قبل الاندمال تردّد أشبهه٪ ٣١٧- ٣٪ الجواز) و أمّا القصاص قبل الاندمال فالمشهور جوازه لعدم قصور الأدلّه و عدم الدليل على التقييد بل المستفاد من الفاء المفيده للمتعقّب بلا مهله فى قوله تعالى فَاعْتَدُوا عدم المهله و ذكر

فى وجه الترديد عدم الأمن من السـرايه و سقوط القصاص فى الطرف و دخول الطرف فى النفس، و قيل: الأصل عدم السرايه، و لم يظهر وجه لهـذا الأصـل مع تبيّن الحـال بعـد قصـاص الطرف، و الظاهر أنّ هـذا نظير ما لو أراد المكلّف الـدخول فى الصـلاه باستصحاب الطهاره من الحدث أو الخبث مع علمه تبيّن الحال قبل الفراغ من الصلاه.

و فى رياض المسائل (۲: ۵۲۵): (و فى جواز الاقتصاص) من الجانى (قبل الاندمال) أى قبل بُرء المجنى عليه من الجراحه (تردّد) من عدم الأمن من السـرايه الموجبه لدخول (الطرف فى النفس فيسـقط القصاص فى الطرف و من عموم قوله سـبحانه وَ الْجُرُوحَ قِصَاصٌ و قوله تعـالى فَمَنِ اعْتَـدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَـدُوا الآـيه لمكـان الفاء المفيـده للتعقيب بلا مهله، و الأصل عـدم حصول السـرايه (أشـبهه الجواز) مع اسـتحباب المصـير إلى الاندمال وفاقاً للإسـكافى و الخلاف، و عليه عامّه المتأخّرين بل لم أقف على مخالف لهم عـدا الشـيخ فى المبسوط، فاختـار المنع لما مرّ على ما ذكره جماعه، و عبارته المحكيّه فى المختلف غير مطابقته للحكايه بل ظاهره فى الكراهه فإن قال بعـد نقل القول بالمنع إلّا بعـد الانـدمال و هو الأحوط عنـدنا لأنّها ربما صارت نفساً و لفظ (الأحوط) يشعر بالاستحباب.

و فى اللمعه ۱۰: (و يجوز) القصـاص (قبـل الانـدمال) أى انـدمال جنـايه الجانى لثبوت أصل الاسـتحقاق (و إن كان الصبر) إلى الاندمال (أولى) حذراً من السرايه الموجبه لتغيّر الحكم، و قيل: لا يجوز، لجواز السرايه الموجبه للدخول.

و فى إيضـاح الفوائـد (۴: ۶۴۸): و لاـ يثبت القصـاص قبـل الانـدمال لجواز السـرايه الموجبه للـدخول و الأـقرب الجواز قال فخر المحقّقين: وجه القرب عموم قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصَاصٌ و

قوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ عقّب القصاص بالاعتداء بلا فصل بالفاء، و يحتمل العدم لأنّه يمكن السرايه فلا يجب بها قصاص و الأقوى عندى جواز القصاص.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۶۳) مبحث فى تأخير القصاص: الحنفيه قالوا: من جرح رجلًا جراحه عمداً و وجب القصاص فلا يقتصّ منه حتّى يبرأ من الجراحه لقوله صلوات اللّه و سلامه عليه (يستأنى فى الجراحات سنه) و لأنّ الجراحات يعتبر فيها مآلها لا ـ حالها، لأنّ حكمها فى الحال غير معلوم لأنّها ربما تسرى إلى النفس فيظهر أنّه قتل و إنّما يستقرّ الأمر بالبرء. المالكيه قالوا: يجب تأخير القصاص فيما دون النفس لعذر كبرد شديد أو حرّ يخاف منه الموت، لئلّا يموت فيلزم أخذ نفس بدون نفس و كذلك يؤخّر إقامه القصاص فى الأطراف إذا كان الجانى مريضاً حتّى يبرأ من مرضه و يؤخّر أيضاً القصاص فيما دون النفس حتّى يبرأ المجروح لاحتمال أن يموت فيكون الواجب القتل بقسامه، و ينتظر برء المجنى عليه، و لو تأخّر البرء سنه خوف أن يؤول إلى النفس أو إلى ما تحمله العاقله، و تجب الحكومه إذا برئ على شين و إلّا ففيه الأدب فى العمد. الشافعيه قالوا: يجب أن يقتصّ المستحقّ على الفور إن طلب ذلك فى النفس جزماً و يقتصّ من الجانى فيما دون النفس فى الحال اعتباراً بالقصاص فى النفس لأنّ الموجب قد تحقّق فلا يعطل، و لأنّ القصاص موجب الإتلاف فيتعجّل كقيم المتلفات و التأخير أولى لاحتمال العفو، و يجوز للمجنى عليه أن يقطع الأطراف متواليه و لو فرّقت من الجانى لأنّها حقوق واجبه فى الحال.

و فى المغنى (۹: ۴۴۵): (فصل)

و لا يجوز القصاص فى الطرف إلّا بعد اندمال الجرح فى قول أكثر أهل العلم منهم النخعى و الثورى و أبو حنيفه و مالك و إسحاق و أبو ثور و روى ذلك عن عطاء و الحسن قال ابن المنذر كلّ من نحفظ عنه من أهل العلم يرى الانتظار بالجرح حتّى يبرأ، و يتخرّج لنا أنّه نجوّز الاقتصاص قبل البرء بناءً على قولنا إنّه إذا سرى إلى النفس يفعل كما فعل، و هذا قول الشافعى قال و لو سأل القود ساعه قطعت إصبعه أقدته لما روى جابر أنّ رجلًا طعن رجلًا بقرن فى ركبته فقال يا رسول اللّه أقدنى قال (حتّى تبرأ) فأبى و عجل فاستقاد له رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) فعيبت رجل المستقيد و برأت رجل المستقاد منه فقال النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) (ليس لك شى ء عجّلت) رواه سعيد مرسلًا و لأنّ القصاص من الطرف لا يسقط بالسرايه فوجب أن يملكه فى الحال كما لو برأ. و لنا ما روى جابر أنّ النبى (صلّى اللّه عليه و آله) نهى أن يستقاد من الجروح حتّى يبرأ المجروح، و رواه الدارقطنى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله) و لأنّ الجرح لا يدرى أقتل هو أم ليس بقتل؟ فينبغى أن ينتظر ليعلم حكمه؟ فأمّا حديثهم فقد رواه الدراقطنى و فى سياقه فقال يا رسول اللّه عرجت فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) (قد نهيتك فعصيتنى فأبعدك اللّه و بطل عرجك) ثمّ نهى أن يقتصّ من جرح حتّى يبرأ صاحبه و هذه زياده يجب قبولها و هى متأخّره عن الاقتصاص فتكون ناسخه له،

و فى نفس الحـديث ما يدلّ على أنّ اسـتقادته قبل البرء معصـيه لقوله: (قد نهيتك فعصـيتنى) و ما ذكروه ممنوع و هو مبنى على الخلاف. (فصـل) فإن اقتصّ قبل الانـدمال هـدرت سـرايه الجنايه و قال أبو حنيفه و الشافعى بل هى مضـمونه لأنّها سـرايه جنايه فكانت مضمونه كما لو لم يقتصّ. و لنا الخبر المذكور و لأنّه استعجل ما لم يكن له استعجاله فبطل حقّه، و للبحث صله فراجع.

و فى سنن البيهقى (٨: ۶۶) باب ما جاء فى الاستثناء بالقصاص من الجرح و القطع .. عن جابر أنّ رجلًا طعن رجلًا بقرن فى ركبته فأتى النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) يستقيد فقال له حتّى تبرأ .. و فى الباب روايات أُخرى.

و فى المهـذّب فى فقه الشـافعى (٢: ١٨٥): (فصـل) و إن كـان القصاص فى الطرف فالمسـتحبّ أن لا يسـتوفى إلّا بعـد اسـتقرار الجنايه بالانـدمال أو بالسـرايه إلى النفس لما روى عمرو بن دينار .. الحـديث. فإن اسـتوفى قبل الاندمال جاز للخبر، و هل يجوز أخـذ الأـرش قبل الانـدمال فيه قولان: أحـدهما يجوز كما يجوز استيفاء القصاص قبل الانـدمال. و الثانى: لا يجوز لأنّ الأرش لا يسـتقرّ قبل الانـدمال لأنّه قـد يسـرى إلى النفس و يـدخل فى ديه النفس و قد يشاركه غيره فى الجنايه فينقص بخلاف القصاص فإنّه لا يسـقط بالسـرايه و لا تؤثر فيه المشاركه. فإذا قلنا يجوز ففى القـدر الـذى يجوز أخذه وجهان: أحدهما يجوز أخذه بالغاً ما بلغ لأنّه قـد وجب فى الظاهر فجاز أخـذه. و الثانى: و هو قول أبى إسـحاق أنّه يأخـذ أقلّ الأمرين من أرش الجنايه أو ديه النفس لأنّ ما زاد على ديه النفس لا يتيقّن استقراره،

لأنّه ربما سقط فعلى هذا إن قطع يديه و رجليه وجب فى الظاهر ديتان و ربما سرت الجنايه إلى النفس فرجع إلى ديه فيأخذ ديه فإن سرت الجنايه إلى النفس فقد أخذ حقّه، و إن اندملت أخذ ديه أُخرى.

و فى الفقه الإسلامى و أدلّته (۶: ۳۵۷) القصاص بعد البرء: لا يجوز القصاص فى الأطراف و الجراح عند الجمهور إلّا بعد اندمال أو برء الجرح لما روى جابر أنّ النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) (نهى أن يستقاد من الجارح حتّى يبرأ المجروح) و لأنّ الجراحات ينظر إلى مآلها، و لاحتمال أن تسرى إلى النفس فيحدث القتل فلا يعلم أنّه جرح إلّا بالبرء. و قال الشافعيه: إن كان القصاص فى الطرف فالمستحبّ ألّا يستوفى إلّا بعد استقرار الجنايه بالاندمال (أى البرء) أو بالسرايه إلى النفس، فإن استوفى قبل الاندمال جاز، لما روى عمر بن شعيب .. ثمّ نهى رسول اللّه أن يقتصّ من جرح حتّى يبرأ صاحبه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۱۷

اختلف الأعلام على خمسه أقوال: و من دأبنا أن نذكر أقوال العامّه، ثمّ أقوال أصحابنا الخاصّه.

فعند الشافعى لا يجوز لاحتمال السرايه، فلو كانت و مات فإنّه يقتصّ منه قصاص النفس، و إلّا فقصاص الطرف بعد الاندمال. و عند مالك و أبى حنيفه جواز الاقتصاص قبل الاندمال، فإنّه يشكّ فى السرايه، فيستصحب عدمها، فيقتصّ منه، فالمسأله بينهم خلافيّه.

أمّا عند أصحابنا الكرام فيستظهر من كلام شيخ الطائفه قولان: الأوّل: عدم الجواز، و الثانى: الجواز، و قيل: بالتوقّف فى المسأله، إلّا أنّ هذا لا يعدّ قولًا، بل هو من التحيّر و عدم الاختيار فى المقام و الفتوى، فيعمل بالاحتياط. و قيل بالتفصيل بين الجراح

القليل فيقتصّ منه، فإنّه لا يحتمل السرايه عند العقلاء عادةً، بل لنا الظنّ الاطمئنانى بعدمها، و بين الجراح الكبير و الصغير الذى يظنّ منه السرايه بظنّ معقول، فلا يجوز الاقتصاص قبل الاندمال و البرء و التداوى.

و عند المتأخّرين: أنّ الشيخ على قولين: ففى المبسوط يقول بعدم الجواز، و فى الخلاف يذهب إلى الجواز. نعم الأفضل و من المستحبّ الصبر حتّى الاندمال، و قيل بوجوب الصبر، و عند الرجوع إلى المبسوط لم نرَ تصريح القول بعدم الجواز، بل يستفاد منه التوقّف، و فى موضع آخر قال بالاحتياط الاستحبابى، و هو بتلائم مع

قوله فى الخلاف، إلّا أنّه يفهم من قوله: إنّ المسأله خلافيّه عنده.

و المختار إنّما يكون بعد ملاحظه الأدلّه فى المقام.

أمّا دليل قول عدم وجوب الصبر: فيتصوّر أوّلًا: أصاله العدم عند الشكّ فى لزومه و وجوبه أو أصاله عدم السرايه، و ثانياً: عموم قوله تعالى وَ إِنْ عاقَبْتُمْ فَعاقِبُوا بِمِثْلِ ما عُوقِبْتُمْ، و ثالثاً: عموم قوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ، و رابعاً: عموم قوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و تقريب الاستدلال به تفريع القصاص بنحو الإخبار على الجروح، و ليس فيه الصبر، بل المستفاد المبادره، و إذا كان المراد التأخير فعليه البيان، إلّا أنّه يشكل ذلك بأنّ الآيات الكريمه غالباً فى الأحكام الشرعيّه إنّما هى فى مقام بيان أصل الحكم فى مقام التشريع.

و أمّا استصحاب عدم السرايه فإنّه من الأُصول العمليّه على ما هو التحقيق، و لا يؤخذ بالأصل العملى إلّا عند عدم النصّ أو إجماله أو تعارضه، فالأصل دليل حديث لا دليل، إلّا فهو عليل.

و ربما يكون الاستصحاب من الأصل المثبت الذى

ليس بحجّه كما هو ثابت فى محلّه إذ وجوب القصاص يترتّب على واسطه عقليّه، و هى كونه يبقى سالماً بعد استصحاب عدم السرايه.

و أمّا القول بوجوب الصبر فلوجهين:

الأوّل: لاحتمال حظر السرايه، و ردّ بأنّه يلزم سدّ باب القصاص، و بنظرى جوابه أنّ الدليل أعمّ من المدّعى، فإنّ المدّعى الصبر مطلقاً، و الدليل لاحتمال السرايه، و عند عدم الاحتمال العقلانى للسرايه كيف يصبر، و عليه لا بدّ أن يقال

بالتفصيل.

و الثانى: روايه عمّار بن إسحاق بسند الشيخ الطوسى عن الإمام الصادق (عليه السّلام) عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) و هذا من التقيّه فى السند و لا يضرّ ذلک فى حجّيه الخبر من هذه الجهه كان يقول (عليه السّلام): (لا يقضى فى شى ء من الجراحات حتّى تبرأ) «١».

و لصاحب الجواهر كما عند غالب الأعلام النظر فى ذلک. و علينا أن نرى أوّلًا جهه صدور الروايه فإنّ فى سندها مجهول و هو غياث بن كلوب «٢». و إذا قيل قد نقلها

---

(١) الوسائل ١٩: ٢١١، باب ٤٢ من أبواب موجبات الضمان، الحديث ٢ و بإسناده محمّد بن الحسن عن محمّد بن الحسن الصفّار عن الحسن بن موسى الخشّاب عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمّار عن جعفر أنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: لا يقضى فى شى ء من الجراحات حتّى تبرأ.

أقول: و تقدّما ما يدلّ على ذلک و يأتى ما يدلّ عليه. انتهى كلامه.

(٢) أقول: محمّد بن الحسن الصفّار ثقه راجع ترجمته إلى جامع الرواه (٢: ٩٣) كما فى نتائج التنقيح ١: ١٢٥، و ترجمته ٣: ١٠٣.

و الحسن بن موسى الخشّاب من وجوه أصحابنا مشهور كثير العلم و

الحديث، راجع جامع الرواه ۱: ۲۲۷.

و غياث بن كلوب راجع جامع الرواه ۱: ۶۵۹، و المعجم ۱۳: ۲۳۵، ذكر الشيخ فى العدّه أنّه من العامّه و لكنّه عملت الطائفه بأخباره إذا لم يكن لها معارض من طريق الحقّ. يقول السيّد الخوئى (قدّس سرّه): و يظهر من مجموعه كلامه أنّ العمل بخبر من يخالف الحقّ فى عقيدته مشروط بإحراز وثاقته و تحرّزه عن الكذب، و عليه فيحكم بوثاقه غياث ابن كلوب و إن كان عامّياً.

و فى نتائج التنقيح (۱: ۱۲۰): حسن كالصحيح. و ترجمته فى المجلّد الثانى، الصفحه ۲۶۷، برقم ۹۳۸۲، فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۲۰

الشيخ و يكفى لنا فى مقام العمل بها اعتماده عليها، قلنا يكون من تقليد المجتهد الآخر، و نحن بصدد استنباط الحكم الشرعى و ما نفهمه من الروايات الشريفه، و عمل الشيخ لا يجبر ضعفها، بل المجبر عمل الأصحاب الذين كانوا فى زمن الأئمه (عليهم السّلام) الذين يعرفون مذاقهم (عليهم السّلام)، فالسند مخدوش و إن قيل بقبوله، فإنّه ترد الخدشه على متنها أيضاً، فإنّها تحمل على احتمال السرايه، و إن قيل يُتمسّك بإطلاقها، و قيل لو أُريد العموم و الإطلاق فلا بدّ من أدواته أو من مقدّمات الحكمه، و من شرائطها أن لا يكون قدراً متيقّناً فى البين، و ما نحن فيه نرى ذلك بناءً على ما قاله المرحوم المحقّق الآخوند عليه الرحمه فى أُصوله فى القدر المتيقّن بأن يكون المتكلّم فى مقام التخاطب و المحاوره حتّى يعلم ذلك، و للشيخ الأنصارى (قدّس سرّه) مبنى آخر فى القدر المتيقّن كما هو فى محلّه من علم أُصول الفقه.

ثمّ يستفاد من تضاعيف الأحاديث الشريفه أنّ كثيراً من الأوامر تحمل

على الاستحباب، فإنّه من المجاز المشهور، و عند ملاحظه أدلّه القول الآخر فإنّ الأوامر تحمل على الاستحباب، كما أعرض الأصحاب عن العمل بهذه الروايه، ثمّ الرجوع إلى الصبر إنّما هو بالمدلول الالتزامى لهذه الروايه.

و فى الروايه (لا) الناهيه، و الغالب فى الروايات أنّ (لا) الناهيه تحمل على الكراهه و النهى التنزيهى، لا النهى التحريمى، فتأمّل.

فآيتا المثل تدلّان على جواز البدار للماثله، إلّا أنّ هذا لا يتمّ، فإنّ آيات

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ١٢١

الأحكام كما ذكرنا نزلت لأصل التشريع دون بيان الشروط و التفاصيل، فإنّ ذلك يعلم من السنّه الشريفه.

نعم يبقى ما قيل من أنّ الفاء فى الآيتين فَاعْتَدُوا- فَعاقِبُوا تدلّ على الترتيب بلا تمهّل، و هذا لا يتلاءم مع من يقول بالصبر وجوباً أو استحباباً أو احتياطاً.

و أمّا الأصل هنا فهو بمعنى القاعده يتمسّك بها فى الشبهات التكليفيّه أعمّ من التحريميّه أو الوجوبيّه.

ثمّ الشكّ تارهً فى السبب و أُخرى فى المسبّب، و الأصل الجارى فى الشكّ السببى يزيل الشكّ فى المسبّبى و لا عكس كما هو ثابت فى محلّه من علم أُصول الفقه و ما نحن فيه أصاله البراءه فى المسبّب و لا يجرى ذلك بعد جريه فى السبب.

و أمّا استصحاب عدم السرايه، فإنّه حين القصاص لم يسر و يشكّ فى المستقبل سرايته، فهو عكس الاستصحاب القهقرى، فيجوز حينئذٍ البدار، و فيه أنّه من الأصل المثبت الذى ثبت عندنا عدم حجّيته إلّا فى موردين: فيما تكون الواسطه خفيّه أو الملازمه جليّه، يلتفت إليها السامع بأدنى الالتفات، و لم يكن هذا المعنى فيما نحن فيه، فلا مجال للقول الثانى حينئذٍ، و التوقّف فى المسأله ليس قولًا كما مرّ، فيبقى القول بالتفصيل

و هو المختار، بأن يلاحظ حال المجنى عليه و تحمّله للقصاص لاختلاف المراتب، و العقل يحكم بـذلك و هو الرسول الباطنى، فتأمّل.

و بنـاءً على من يقول بعـدم وجوب الصبر، بل لا بـدّ من المبادره، فإنّه لو صبر حتّى مات المجنى عليه، فلو كان الجانى قـد قصـد القتل بآله قتّاله، فإنّه يقتصّ منه، و إلّا فمجرّد السرايه لا يوجب القصاص و القود، بل تأخذ منه الديه الكامله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۲۲

و لو اقتصّ من الجـانى بقصـاص الطرف، ثمّ مات المجنى عليه من السـرايه، فإن كانت الجنايه بقصـد و آله قتّاله، فإنّه يقتصّ منه لقصاص النفس (مع الردّ) «۱» و إلّا فديه النفس مع التصالح فى طرفه.

و لو قلنـا بوجوب الصبر، فمـات فـإنّه يُقتصّ نفساً، لو كان بقصـد القتل مع آله قتّاله، و إلّا فقيل لا شـى ء عليه، و قيل يـدفع الـديه كامله.

الثالث و العشرون لو وردت جنايات متعدّده على الأطراف فهل تعدّد الديات

«۲»؟

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۵۸): (و) حينئـذٍ ف (- لو قطع عدّه من أعضائه) عمداً كان له المبادره إلى القصاص قبل الاندمال أو السـرايه لمـا عرفت. و لو كـان خطأً جاز أخـذ دياتها) أجمع (و لو كانت أضـعاف الـديه) كما عرفت من وجود المقتضـى و انتفاء المانع بالأصـل، بـل قيـل: لو كان ظنّ السـريان أو وهمه موجباً لزوال ما ثبت فى الواقع لكانت القوّه فعلًا، و هو غير جائز، و لأنّه لولاه لم يسـتقرّ اسـتحقاق فإنّه لا اسـتحقاق إلّا و يمكن براءه المسـتحقّ عليه منه، و التالى باطل، و لأنّه يلزم منع المسـتحقّ عن حقّه المالى بمجرّد الشبهه مع ثبوت الموجب، و لا أثر للشبهه فى سقوط المال، و لأنّ شرط البقاء على الجنايات

شرط فى استمرار الملك لا فى ابتدائه و أخذ شرط فى غيره من الأغلاط، و إن كان لا يخفى عليك ما فى الجميع من المصادره بعد الإحاطه بما ذكرناه، ضروره بناء ذلك كلّه على أنّ السرايه مسقطه لا كاشفيّه، و هو محلّ البحث بل المنع عند الخصم.

المسالك (٢: ٣٨٢): (و لو قطع عدّه من أعضائه) إذا قطع أعضاء متعدّده تزيد دياتها عن ديه النفس فإن كان ذلك عمداً و هو محلّ البحث هنا فقد تقدّم الخلاف فى جواز الاقتصاص قبل الاندمال و إن اختار الديه أو كانت خطأ توجب الديه بالإصابه ففى جواز أخذ دياتها أجمع أو ما يزيد عن ديه النفس و إن لم يأخذ الجميع قولان: أشهرهما و هو الذى اختاره الشيخ فى المبسوط و مال إليه المصنّف هنا العدم بل يقتصر على ديه واحده لا غير إذا لم يعلم بقاء استحقاق الباقى لجواز السرايه و ديه الطرف تدخل فى ديه النفس اتفاقاً فلا يتسلّط على ماله بمجرّد الظنّ. و الثانى: الجواز عملًا بالاستحقاق الحالى و أصاله عدم طريان المسقط و لأنّه لو كان ظنّ الطريان أو وهمه موجباً لزوال ما ثبت فى الواقع لكانت القوّه فعلًا و هو غير جائز، و لأنّه لولاه لم يستقرّ الاستحقاق فإنّه لا استحقاق إلّا و يمكن برأيه المستحقّ عليه منه، و التالى باطل، و لأنّه يستلزم منع المستحقّ عن حقّه المالى بمجرّد الشبهه مع ثبوت موجبه و لا أثر للشبهه فى سقوط المال و فى المسأله قول ثالث: بعدم جواز المطالبه بشى ء أصلًا لعدم الاستقرار إلّا بعد الاندمال.

و فى المبسوط (٧: ٨١): إذا قطع أطراف غيره يديه و رجليه و أراد أن يأخذ الديه قال قوم

له أن يأخذ ديه الأطراف و لو بلغت ديات مثل أن قطع يديه و رجليه و أَذنيه فله أن يستوفى ثلاث ديات قبل الاندمال، كما له أن يستوفى القصاص قبل الاندمال. و قال بعضهم له أن يستوفى ديه النفس و لا يزيد عليها، و إن كانت الجنايات أوجبت ديات كثيره و هو الذى يقتضيه مذهبنا، و قال قوم ليس له أخذ ديه الطرف قبل الاستقرار و له أخذ القود فى الطرف فى الحال.

و فى الصفحه ۱۰۵: إذا قطع يدى رجل و رجليه فالظاهر أنّ عليه ديتين ديه فى اليدين و ديه فى الرجلين، فإن مات بعد الاندمال استقرّت الديتان على الجانى و إن سرى القطع إلى نفسه فعليه ديه واحده لأنّ أرش الجنايه يدخل فى بدل النفس. فإذا ثبت هذا فقطع يدى رجل و رجليه ثمّ مات المجنى عليه ثمّ اختلفا فقال الولى مات بعد الاندمال فعليك أيّها الجانى كمال الديتين، و قال الجانى مات بالسرايه من القطع، و ليس علىّ إلّا ديه واحده، قال بعضهم القول قول الولى، ثمّ المصنّف يذكر تفصيل صوره المسأله فراجع.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۴۶): قالوا: و تتعدّد الديه بتعدّد الجنايه، فإذا قطع يديه فزال عقله بسببها تجب عليه ديتان ديه اليدين و ديه للعقل و لو زال من ذلك القطع بصره أيضاً تجب عليه ثلاث ديات واحده لليدين و ثانيه للعقل و ديه ثالثه للبصر، لأنّ كلّ واحده منهم منفعه مقصوده و قد زالت .. و للبحث صله، فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۲۴

فى المسأله صور: فإمّا أن ترد الجنايات دفعةً واحده أو على نحو التدريج، ثمّ إمّا

أن تكون عمداً أو خطأً، و كثير من الفقهاء يتعرّضون إلى مسأله الخطأ، و نحن إنّما نذكر العمد أوّلًا لاختصاره ثمّ نتعرّض إلى الخطأ.

فلو أورد جنايات متعدّده عمداً أى بقصد الجرح، فهل تأخذ منه الديه أو يقتصّ منه؟ ذهب المشهور إلى أنّ قصاص الطرف يدخل فى قصاص النفس، فيكفى قصاص النفس فيما لو مات المجنى عليه من الجراحات العديده، و لكن هذا القول على إطلاقه فيه نظر، فإنّه لو قطع أذنه ثمّ قطع رجله، و مات من سرايه رجله، فإنّه كيف يدخل الطرفان فى النفس، و الأصل عدم تداخل الأسباب و المسبّبات، إلّا ما خرج بالدليل. فلا بدّ من تعدّد المسبّبات عند تعدّد الأسباب، فلو تعمّد التعدّد و كان بنحو التدريج فيقتصّ أوّلًا منه بقصاص الطرف ثمّ قصاص النفس، و باقى الصور فى العمد

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۲۵

واضح الحكم، كما بحثناها بالتفصيل سابقاً.

و أمّا الخطأ، فذهب المحقّق الحلّى فى شرائعه قائلًا: (و لو قطع عدّه من أعضائه خطأ جاز أخذ دياتها، و لو كانت أضعاف الديه، و قيل يقتصر على ديه النفس حتّى يندمل ثمّ يستوفى الباقى أو يسرى، فيكون له ما أخذ و هو أولى، لأنّ ديه الطرف تدخل فى ديه النفس وفاقاً).

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۳، ص: ۱۲۵

هذا ما قاله (قدّس سرّه)، و لم يتعرّض إلى أنّ الجنايات وردت دفعه واحده أو على نحو التدريج.

و هنا صور: فإمّا دفعه أو تدريجاً، ثمّ إمّا أن تسرى الجنايات أو لا تسرى، و إمّا أن تكون بآله قتّاله أو غيرها،

و إمّا أن تكون بنحو قصد القتل كما لو تصوّر أنّه مهدور الدم أو غيره.

فلو كانت الجنايه مسريه فهنا حسب التتبّع أقوال خمسه «۱»

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۵۸): (و) من هنا (قيل) و القائل الشيخ فى المبسوط و ابن البرّاج فى المهذّب و الفاضل فى التحرير و الإرشاد و الشهيد فى غايه المراد و الأردبيلى على ما حكى عن بعضها: (يقتصر على ديه النفس) المعلوم استحقاقها له على كلّ حال (حتّى يندمل ثمّ يستوفى الباقى أو يسرى، فيكون له ما أخذ) بل فى المسالك أنّه الأشهر، بل فى مجمع البرهان أنّه المشهور، بل فى محكىّ المبسوط أنّه الذى يقتضيه مذهبنا، بل فى المتن هنا (هو أولى لأنّ ديه الطرف تدخل فى ديه النفس وفاقاً) محكيّاً مستفيضاً بل محصّلًا، فلا يتسلّط على المال بمجرّد ظنّ البقاء أو احتماله الذى لا يعارض يقين البراءه.

و لكن ذلك لا يقتضى الكشف، فإنّه أعمّ منه و من الاستنباط الذى يمكن كونه مفاد الأدلّه، فإنّ أدلّه إيجاب الديه فى الخطأ تقتضى ترتّبها بحصول السبب، و ذلك لا ينافى التداخل عند حصول السرايه إلّا أنّ ذلك يقتضى مثله فى القصاص، و لذا كان المحكى عن المبسوط فيهما عدم الجواز، نعم يشكل ذلك على غيره فمن قال بجواز المبادره إلى القصاص و إن قلنا بالدخول دون الديه كالمصنّف و غيره، و يمكن إراده المصنّف الأولويّه الندبيّه.

لكن قد عرفت أنّه فى القصاص لم يحك الخلاف فيه إلّا عن المبسوط، و هو غير متحقّق بخلافه فى المقام الذى قد سمعت حكايه الشهره على عدم الجواز، بل لعلّ ظاهر محكيّ المبسوط الإجماع، اللهمّ إلّا أن يفرّق بين القصاص و الديه، و هو مشكل جدّاً فتأمّل، و على

كلّ حال فالأمر منحصر عندنا فى القولين.

و أمّا القول بأنّه ليس له المطالبه بشى ء فالظاهر أنّه للعامّه و إن حكاه بعض أصحابنا، بل ربما احتمل فى عباره المبسوط، إلّا أنّه لوضوح فساده ضروره ثبوت ديه له على كلّ حال يجب تنزيه الشيخ عنه.

ثمّ على القول بتعجيل الأخذ ثمّ حصلت السرايه يجب إجماع الزائد عن ديه النفس و ما اندمل من الجراح لما عرفته من الدخول، كما هو واضح، و اللّه العالم انتهى كلامه رفع اللّه شأنه، و إنّما نقلته بتمامه لما فيه من الفوائد، فتأمّل.

قيل فى تمام صور السرايه لكلّ جنايه و طرف ديه و لو كانت أضعاف ديه النفس.

و قيل بشرط أن لا تتجاوز ديه النفس.

و قيل بالصبر حتّى يرى فإن سرت فيدخل الأقلّ فى الأكثر، و إلّا فتعدّدت الديه.

و قيل بالتفصيل بين ما لو كان دفعه، فتدخل فى ديه النفس الواحده، و إذا كان

بنحو التدريج فتتعدّد الديات.

و قيل بالتفصيل بين الظنّ و عدمه.

و لا يخفى أنّ أكثر هذه الأقوال مخدوشه، فتدبّر.

و أمّا مستند الأقوال:

فمستند القول الأوّل مع قطع النظر عن دعوه الإجماع و الشهره، أنّ تعدّد الأسباب يستلزم تعدّد المسبّبات، و أنّ الأصل عدم التداخل إلّا ما خرج بالدليل كما فى الأغسال المستحبّه و الواجبه مع غسل الجنايه، و كالصوم المستحبّ مع قضاء شهر رمضان فتعدّد السبب يقتضى تعدّد المسبّب سواء أ كانت الأسباب عقليّه أو شرعيّه.

ثمّ لا فرق بين السرايه و عدمها. إلّا أنّه يشكل قبول إطلاق هذا القول، فإنّه لا بدّ من ملاحظه مثل هذه الأُمور بأنّ الجنايه كانت بآله قتّاله أو

غيرها؟ و هل كانت بقصد أو غيره، و في أيّ عضو و طرف كانت؟ و هل دفعه واحده أو تدريجيّاً؟ فإنّه لو كانت دفعه واحده ربما يصدق عليها عنوان السبب الواحد.

و الدليل الآخر: الروايات الوارده في المقام «۱»، كروايه إبراهيم بن عمرو،

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۸۰، باب ۶ من أبواب ديات المنافع، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن محمّد بن خالد البرقي عن حمّاد بن عيسى عن إبراهيم ابن عمر عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) في رجل ضرب رجلًا بعصا فذهب سمعه و بصره و لسانه و عقله و فرجه و انقطع جماعه و هو حيّ بستّ ديات.

و رواه الشيخ بإسناده عن عليّ بن إبراهيم.

أقول: و تقدّم ما يدلّ على بعض المقصود و يأتي ما يدلّ عليه.

باب ۷، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد و عن علي بن إبراهيم عن أبيه جميعاً عن ابن محبوب عن جميل بن صالح عن أبي عبيده الحذّاء قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن رجل ضرب رجلًا بعمود فسطاط على رأسه ضربه واحده فأجافه حتّى وصلت الضربه إلى الدماغ فذهب عقله، قال: إن كان المضروب لا يعقل منها أوقات الصلاه و لا يعقل ما قال و لا ما قيل له، فإنّه ينتظر به سنه فإن مات فيما بينه و بين السنه أُقيد به ضاربه، و إن لم يمت فيما بينه و بين السنه لم يرجع إليه عقله أغرم ضاربه الديه في ماله لذهاب عقله، قلت: فما ترى عليه في الشجّه شيئاً؟ قال: لا، لأنّه إنّما ضرب ضربه واحده فجنت الضربه

جنایتین، فألزمته أغلظ الجنایتین و هی الدیه، و لو کان ضربه ضربتین فجنت الضربتان جنایتین لألزمته جنایه ما جنتا کائناً ما کان إلّا أن یکون فیها الموت بواحده و تطرح الأُخری فیقاد به ضاربه، فإن ضربه ثلاث ضربات واحده بعد واحده فجنی ثلاث جنایات ألزمته جنایه ما جنت الثلاث ضربات کائنات ما کانت لم یکن فیها الموت فیقاد به ضاربه، قال: فإن ضرب عشر ضربات فجنین جنایه واحده ألزمته تلک الجنایه التی جنتها العشر ضربات.

و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب نحوه.

۲ و بإسناده عن الصفّار عن السندی بن محمّد عن محمّد بن الربیع عن یحیی بن المبارک عن عبد اللّه بن جبله، عن عاصم الحنّاط عن أبی حمزه الثمالی عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قلت له: جعلت فداک ما تقول فی رجل ضرب رأس رجل بعمود فسطاط فأمّه حتّی [یعنی] ذهب عقله، قال: علیه الدیه، قلت: فإنّه عاش عشره أیام أو أقلّ أو أکثر فرجع إلیه عقله، إله أن یأخذ الدیه؟ قال: لا، قد مضت الدیه بما فیها، قلت: فإنّه مات بعد شهرین أو ثلاثه، قال أصحابه: نرید أن نقتل الرجل الضارب؟ قال: إن أرادوا أن یقتلوه یردّوا الدیه ما بینهم و بین سنه، فإذا مضت السنه فلیس لهم أن یقتلوه، و مضت الدیه بما فیها.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۲۹

و روایه أبی حمزه الثمالی، و روایه عبیده الحذّاء، و قول الصدوق فی المقنعه و روایه البحار.

و فی روایتی إبراهیم و الحذّاء القصاص و الدیه بنحو التعدّد، و کذلک روایه التهذیب و قول الصدوق، و کذا روایه العلّامه المجلسی فی

بحاره عن مقصد الراغب فى فضائل على بن أبى طالب (عليه السّلام) و سند إبراهيم لا ضير فيه إلّا من ناحيه البرقى و عندنا موثّق جليل القدر، و من قوله (عليه السّلام): بستّ ديات يعلم أنّه فى جنايه الخطأ لا العمد، و أنّه مقيّد بعدم السرايه، و إلّا فيدخل الأقلّ فى الأكثر، هذا فى الدفعه الواحده، و يجرى الحكم كذلك فى التدريج بطريق أولى. و فى الروايه الثانيه بعد البرء لا ديه، أمّا قول المقنعه و روايه البحار فهما مرسلتان، و فى البحار يبيّن صوره الشكّ و عليه الفحص و الامتحان.

أمّا القول بالتفصيل بين الظنّ فى السرايه و غيرها، فلا بدّ أن يعرف فى أىّ مرتبه من الظنّ فإنّه من الكلّى المشكّك له مراتب طوليّه و عرضيّه، فإنّه لو كان متاخماً و قريباً من العلم فإنّه يؤخذ به، و إلّا فليس كلّ ظنّ يؤخذ به، فالأصل عدم حجّيه الظنّ إلّا ما خرج بالدليل كخبر الثقه، و منه ما يعبّر عنه بالعلم العادى الذى يقرب عن العلم الوجدانى و هو الظنّ الاطمئنانى المتاخم للعلم و اليقين، ففى إطلاق الظنّ نظر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۳۰

و أمّا القول بالصبر بأن ينظر فى حاله من باب الاحتياط، فإن اندمل فلا شى ء على الجانى إلّا التعزير لسدّ باب الفساد، و إن اندمل بعض دون بعض، فإنّه يقتصّ بمقدار ما لا يندمل إن كان عمداً، أو الديه إن كان خطأً، و إن سرت الجنايه حتّى مات، فإنّه يقتصّ منه إن كان عمداً، و يدخل الجزء فى الكلّ، و إن كان خطأً فالديه كامله على عاقلته، إن كان محضاً، و فى شبهه العمد على الجانى، و هذا

هو المختار.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۳۱

كيفيّه استيفاء القصاص فى الجراح

اشاره

يقع الكلام فى كيفيّه استيفاء حقّ القصاص فى الجراح، فيقاس أوّلًا محلّ الجنايه بخيط أو عود أو ما شابه ذلك ليعلم مقدار الجرح و الشجّه حتّى لا يزيد القصاص على الجنايه، و هذا من مقتضى الاحتياط و هو حسن على كلّ حال، و قيل بوجوبه من باب المقدّمه العلميّه لا الوجوديه و لا الوجوبيّه، فيكون من الوجوب الغيرى لا النفسى، و قيل بوجوب المقدّمات الخارجيّه و الداخليّه، و عند المحقّقين من علماء أُصول الفقه، ليس ذلك من الواجب الشرعى الغيرى، بل هو من العقلى فيكون إرشادياً، فعلى المبنى ما نحن فيه لم يكن واجباً و لا حراماً و لا مباحاً و لا مكروهاً، فلا يبقى من الأحكام التكليفيّه إلّا الاستحباب و هو المختار.

ثمّ صاحب الجواهر «۱» يذكر أُموراً فى الاستيفاء: كان يحلق الشعر الذى على

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۶۰): (و كيفيه القصاص فى الجراح أن) يحلق الشعر الذى على المحلّ إن كان عليه شعر يمنع من سهوله استيفاء المثل، و أن يربط الرجل الجانى على خشبه أو غيرها بحيث لا يضطرب حاله الاستيفاء ثمّ (يقاس) محلّ الشجّه (بخيط و شبهه، و يعلم طرفاه فى) مثله و هو (موضع الاقتصاص) من الجانى (ثمّ يشقّ من إحدى العلامتين إلى الأُخرى، فإنّ شقّ على الجانى) الاستيفاء دفعه (جاز أن يستوفى منه فى أكثر من دفعه) و إن لم يمكنه الاستيفاء وكّل غيره.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۶۰، مسأله ۱۷۰: كيفيه القصاص فى الجروح هى أن يحفظ الجانى من الاضطراب حال الاستيفاء، ثمّ يقاس محلّ الشجّه بمقياس و يعلّم طرفاه فى موضع الاقتصاص من الجانى، ثمّ يشرع فى

الاقتصـاص من إحـدى العلامتين إلى العلامه الأخرى الوجه فى ذلک هو ما عرفت من اعتبار التساوى و المماثله بين الجرحين، فلا يجوز الاقتصاص بالأزيد.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۲، مسأله ۱۱ إذا أُريد الاقتصاص: حلق الشعر عن المحلّ إن كان يمنع عن سهوله الاستيفاء أو الاستيفاء بحدّه، و ربط الجانى على خشبه أو نحوها بحيث لا يتمكّن من الاضطراب، ثمّ يقاس بخيط و نحوه و يعلم طرفاه فى محلّ الاقتصاص، ثمّ يشقّ من إحدى العلامتين إلى الأخرى. و لو كان جرح الجانى ذا عرض يقاس العرض أيضاً، و إذا شقّ على الجانى الاستيفاء دفعه يجوز الاستيفاء بدفعات، و هل يجوز ذلک حتّى مع عدم رضا المجنى عليه؟ فيه تأمّل.

أقول: الظاهر من تعيّن محلّ الجراحه بالخيط ليس خصوص الخيط، بل بكلّ ما يمكن معرفه الجرح و مقداره به لا سيّما فى عصرنا هذا حيث يوجد من الوسائل العصريه التى يعرف بها بالمليمتر و ما دونه.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۹): و إذا اقتصّ حُلق الشعر من المحلّ و ربط الرجل على خشبه أو غيرها بحيث لا يضطرب حاله الاستيفاء، ثمّ يقاس بخيط أو شبهه و يعلم طرفاه فى موضع الاقتصاص، ثمّ يشقّ من إحدى العلامتين إلى الأُخرى، و يجوز أن يستوفى منه فى دفعات إذا شقّ على الجانى، فإن زاد المقتصّ لاضطراب الجانى فلا شى ء لإسناد التفريط إليه باضطرابه، و إن لم يضطرب اقتصّ من المستوفى إن تعمّد و طولب بالديه مع الخطأ، و يقبل قوله مع اليمين. و فى قدر المأخوذ منه إشكال ينشأ من أنّ الجميع موضحه واحده فيقسّط على الأجزاء فيلزمه ما قابل الزياده لما لو أوضح جميع الرأس و رأس الجانى أصغر

فإنّا نستوفى الموجوده، و لا يلزمه بسبب الزياده ديه موضحه بل يقسّط الديه على الجميع، و من أنّها موضحه كامله لأنّ الزياده جنايه ليست من جنس الأصل بخلاف مستوعب الرأس فإنّها هناك موضحه واحده و يؤخّر من شدّه البرد و الحرّ إلى اعتدال النهار، و لو كان الجرح يستوعب رأس الجانى استوعب، و لو كان المجنى عليه صغير العضو فاستوعبته الجنايه لم يستوعب فى المقتصّ بل اقتصرنا على قدر مساحه الجنايه، و لو أوضع جميع رأسه بأن سلخ الجلد و اللحم عن جمله الرأس، فإن تساويا فى القدر فعل به ذلك، و إن كان الجانى أكبر رأساً لم يعتبر الاسم كما اعتبرناه فى قطع اليد حيث قطعنا الكبيره و السمينه بالصغيره و المهزوله، بل تعرف مساحه الشجّه طولًا و عرضاً، فيشجّ من رأسه بذلك القدر إمّا من مقدّم الرأس أو مؤخّره، و الخيار إلى المقتصّ، و لو كان أصغر استوفى القدر الموجود و غرم بدل المفقود باعتبار التقسيط على جميع الموضحه و لا ينزل إلى الجبين، و لا إلى القفا، و لا إلى الأُذنين و لو شجّه فأوضح فى بعضها فله ديه موضحه، و لو أراد القصاص استوفى القصاص فى الموضحه و الباقى على الوجه الذى وقعت الجنايه عليه، و لو أوضحه فى اثنين و بينهما حاجز متلاحم اقتصّ منه كذلك، و لو أوضح جبينه و رأسه بضربه واحده فهما جنايتان، و لو قطع الأذن فأوضح العظم منها فهما جنايتان.٪ ٣٢٠- ٣٪ و فى المهذّب (٢: ٣٧١): فالقصاص فى الموضحه جائز بعد الاندمال، لأنّها ربما صارت نفساً و أوّل العمل فى ذلك، أن يجعل على موضع الشجّه مقيساً من خيط أو عود فإذا علم قدرها

حلق فى مثل ذلك فى الموضع بعينه من رأس الشجاج لأنّ الشعر إن كان قائماً لا يؤمن أن يؤخذ أكثر من الحلق فإذا حلق الموضع جعل عليه المقياس و خطّ على الطرفين خطاً يكون مغيراً إمّا من سواد أو غيره، حتّى لا يزيد على مقدار الحقّ، ثمّ يضبط المقتصّ منه، لئلّا يتحرّك فيجنى عليه بأكثر من ذلك و يكون الزياده هدراً، لأنّه هو الذى يجنى على نفسه، فإذا ضبط وضع الحديده من عند العلامه ثمّ أوضحه إلى العلامه الأُخرى.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (۹: ۴۱۲): فصل: و لا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف و لا بآله يخشى منها الزياده سواء كان الجرح بها أو بغيرها، لأنّ القتل إنّما استوفى بالسيف لأنّه آلته و ليس ثمّه شى ء يخشى التعدّى إليه فيجب أن يستوفى ما دون النفس بآلته و يتوقّى ما يخشى منه الزياده إلى محلّ لا يجوز استيفاؤه و لأنّنا منعنا القصاص بالكلّيه فيما يخشى الزياده فى استيفائه فلأن نمنع الآله التى يخشى منها ذلك أولى، فإن كان الجرح موضحه أو ما أشبهها فبالموسى أو حديده ماضيه معدّه لذلك، و لا يستوفى فى ذلك إلّا من له علم بذلك كالجرائحى و من أشبهه فإن لم يكن للولى علم بذلك أمر بالاستنابه و إن كان له علم فقال القاضى ظاهر كلام أحمد أنّه يمكن منه لأنّه أحد نوعى القصاص فيمكن من استيفائه إذا كان يحسن كالقتل، و يحتمل أن لا يمكن من استيفائه بنفسه و لا يليه إلّا نائب الإمام أو من يستنيبه ولى الجنايه، و هذا مذهب الشافعى لأنّه لا يؤمن مع العداوه و قصد التشفّى الحيف فى الاستيفاء بما لا يمكن تلافيه،

و ربما أفضى إلى النزاع و الاختلاف بأن يدّعى الجانى الزياده و ينكرها المستوفى. (فصل) و إذا أراد الاستيفاء من موضحه و شبهها فإن كان على موضعها شعر حلقه و تعمد إلى موضع الشجّه من رأس المشجوج فيعلم منه طولها بخشبه أو خيط، و يضعها على رأس الشاجّ، و يعلم طرفيه بخطّ بسواد أو غيره، يأخذ حديده عرضها كعرض الشجّه فيضعها فى أوّل الشامه و يجرّها إلى آخرها و يأخذ مثل الشجّه طولًا و عرضاً و لا يراعى العمق لأنّ حدّه العظم و لو روعى العمق لتعذّر الاستيفاء لأنّ الناس يختلفون فى قلّه اللحم و كثرته .. و للبحث تفصيل و صله، فراجع.

المحلّ فيما لو كان يمنع من سهوله استيفاء المثل، و أن يربط الرجل الجانى على خشبه أو غيرها بحيث لا يضطرب حاله الاستيفاء، و هو حسن للاحتياط و سهوله استيفاء الحقّ.

و هاهنا فروع

الأوّل «١»: عند شدّ الجانى و ضبطه أو ضبط الطرف و محلّ القصاص حتّى لا [يتحرّك فيزيد فى القصاص]

---

(١) الجواهر (٤٢: ٣٦٠): فإن زاد المقتصّ فى جرحه لاضطراب الجانى فلا شى ء عليه، لاستناد التفريط إليه باضطرابه، و إن لم يكن يضطرب اقتصّ من المستوفى إن تعمّد، و طولب بالديه مع الخطأ.

و فى تحرير الوسيله ٢: ٥٤٢، مسأله ١٢ لو اضطرب الجانى فزاد المقتصّ فى جرحه لذلك فلا شى ء عليه، و لو زاد بلا اضطراب أو بلا استناد إلى ذلك فإن كان عن عمد يقتصّ منه، و إلّا فعليه الديه أو الأرش، و لو ادّعى الجانى العمد و أنكره المباشر فالقول قوله، و) لو ادّعى المباشر الخطأ و أنكر الجانى قالوا: القول قول المباشر، و فيه تأمّل.

يتحرّك فيزيد فى القصاص، فلو لم يفعل

المجنى عليه ذلك، و زاد فى القصاص باضطراب الجانى، فقيل لا- شى ء على مجرى الحدّ المجنى عليه أو غيره بإذنه لأنّ الاضطراب من قبل الجانى، و لكن الإنصاف خلافه، فإنّ الاضطراب من الأُمور القهريّه بل مستند إلى المستوفى، و ربما يقال لا شى ء عليه لو لم يكن عن عمد و لا تقصير، و فى النقيصه يستوفى الباقى.

الثانى «1»: لو تنازع الجانى و المستوفى فى العمد و غيره فى الزياده

، فعلى المدّعى البيّنه و اليمين على من أنكر، إلّا الدعوى القلبيّه و التى لا يعلم إلّا من قبل صاحبها فإنّها تسمع بلا بيّنه، إنّما يكون ذلك بيمينه، إلّا أن تكون مقترنه بالآثار الدالّه على العمد، أو أقرّ بذلك المستوفى، فالجانى قوله مقدّم بناءً على الفروق التى تذكر بين المدّعى و المنكر فى مقام معرفتهما و امتيازهما، بأنّ المدّعى هو الذى إذا ترك الدعوى تُرك، أو خالف قوله الأصل أو الظاهر، فيكون الجانى منكراً يقدّم قوله عند عدم بيّنه المدّعى مع يمينه، و ليس ما نحن فيه من باب التداعى فإنّ الأمر يدور بين الوجود و العدم.

---

(1) الجواهر (42: 360): و يقبل قوله قول المقتصّ فى دعوى الخطأ مع اليمين، و إن ادّعى الاضطراب قدّم قول الجانى للأصل أصل عدم الاضطراب و إن كان الأصل البراءه براءه المقتصّ المستوفى ترجيحاً للمباشره، فإنّ المباشر يقدّم على غيره ثمّ يذكر صاحب الجواهر فى القدر المأخوذ من المقتصّ مع الخطأ إشكالًا، فراجع.

الثالث: هل يؤخّر القصاص فى الأطراف من شدّه الحرّ أو البرد إلى اعتدال النهار

«1»؟

---

(1) الجواهر (42: 360): (و يؤخّر) استيفاء (القصاص فى الأطراف من شدّه الحرّ و البرد إلى اعتدال النهار) حذراً من السرايه و لما سمعته فى الحدود، بل الظاهر وجوب ذلك كما هو المستفاد من عباره المصنّف و غيرها، نعم الظاهر اختصاص ذلك فى قصاص الطرف دون النفس المراد إزهاقها على كلّ حال، فما عن بعض من كون ذلك على الاستحباب كما عن آخر من عدم الفرق بين الطرف و النفس فى ذلك كما ترى.

و فى تكمله المنهاج 2: 160، مسأله 171: يجب تأخير القصاص فى الأطراف عن شدّه البرد أو الحرّ إذا كان فى معرض السرايه، و

إلّا جاز و ذلک لوجوب حفظ النفس المحترمه، و عدم جواز ارتکاب ما یوجب تعریضها للهلاک.

و فی تحریر الوسیله: ۵۴۳، مسأله ۱۳ یؤخّر القصاص فی الطرف عن شدّه الحرّ و البرد وجوباً إذا خیف من السرایه، و إرفاقاً بالجانی فی غیر ذلک، و لو لم یرضَ فی هذا الغرض المجنی علیه ففی جواز التأخیر نظر.

و فی جامع المدارک (۷: ۲۷۳): (و یجتنب القصاص فی الحرّ الشدید و البرد الشدید و یتوخّی اعتدال النهار) و أمّا اجتناب القصاص فی الحرّ الشدید و البرد الشدید فالظاهر عدم الخلاف فیه، و قیل: إنّه من جهه الحذر عن السرایه و أُیّد بما مرّ فی الحدود، و ظاهر الکلمات اللزوم و إثبات اللزوم لا یخلو عن الإشکال.

و فی ریاض المسائل (۲: ۵۲۸): (و یجتنب القصاص فی الحرّ الشدید و البرد الشدید و یتوخّی فیه اعتدال النهار) بلا خلاف أجده قالوا حذراً من السرایه، و ربما یؤیّده ما مرّ فی الحدود من تأخیرها إلی ذلک الوقت، و ظاهر التعلیل کالعباره و غیرها من عبائر الجماعه وجوب التأخیر و اختصاصه بقصاص الطرف دون النفس، و استظهر بعض الأصحاب الاستحباب و هو بعید کاحتمال آخر العموم لقصاص النفس أیضاً.

و فی اللمعه (۱۰: ۸۱): (و یؤخّر قصاص الطرف) من الحرّ و البرد (إلی اعتدال النهار) حذراً من السرایه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۳۸

قیل: علی الحاکم أو المستوفی مراعاه ذلک بالنسبه إلی حال الجانی حذراً من السرایه، و لا بأس بذلک.

الرابع: لو تعدّد الجانی و أورد الجراحه و الجنایه بالاشتراک و أحدهما رضی بالقصاص تدریجیّاً، و الآخر دفعه

فما هو الحکم؟

الظاهر أنّه لا ضیر فی قبول قولهما بناءً علی جواز إجابه الجانی.

الخامس: لو طلب الجانی تخدیر موضع الجنایه فهل یصحّ إجابته؟

لقد مرّ هذا المعنی فی قصاص النفس و أنّه لا إشکال فیه، فإنّ الغرض فیه إزهاق الروح، إلّا أنّ هنا فی المسأله وجهان بل قولان:

الأوّل: یلزم الإجابه، فإنّ التعذیب لیس واجباً، لأدلّه حرمه التمثیل و التعذیب، و أنّ الواجب مجرّد القصاص.

الثانی: عدم لزوم ذلک لآیتی المماثله فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدیٰ إلّا أنّه یجاب بأنّهما فی أصل بیان المماثله و التشریع، لا بیان الخصوصیات فلا یتمسّک فیها بمثل هذه العمومات و الإطلاقات، و هذا هو المختار، و إن کان مخالفاً للمشهور.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۳۹

و فی وجه القول الأوّل قیل إنّ الغرض من تشریع القصاص هو سدّ باب الفساد فی المجتمع، و لا یحصل ذلک إلّا لو کان القصاص مصحوباً بالألم لیکون عبرةً له و للناظرین، و لکن بنظری إنّه سیکون عبرةً علی کلّ حال سواءً أ کان یحسّ بالألم أو لم یحسّ، فلا إشکال فی قبول قوله من تخدیر العضو أو محلّ الجراح «۱».

السادس: هل یجوز الاقتصاص بغیر حدیده

«۲»؟

---

(۱) احاول تأدّباً أن لا أُبدی نظراً عند بیان ما یذهب إلیه سیّدنا الأُستاذ خلال التقریرات، و قد راعیت ذلک، فإنّی اعتقد أنّ برکه العلم فی تعظیم الأُستاذ کما جرّبت ذلک تکراراً و مراراً، إلّا أنّه هنا ربما یقال بأنّ المقصود من القصاص، أو یعدّ من الأرکان الأساسیّه أو الحکمه الأوّلیه فی القصاص هو التشفّی، و هذا إنّما یتمّ مع إحساس الألم فی الجانی کما أحسّه المجنی علیه، فکیف یخدّر حتّی لا یحسّ بالآلام؟ و أخیراً یلزم أنّ الجانی یضحک علی ذقن المجنی علیه لو قلنا بإجابه الجانی.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۶۱): (و لا یقتصّ إلّا بحدیده) حادّه غیر مسمومه و لا کالّه مناسبه لاقتصاص مثله

كالسكين و نحوها لا بالسيف و الكال و نحوهما.

و فى تكمله المنهاج ٢: ١۶٠، المسأله ١٧٢: المشهور اعتبار كون آله القصاص من الحديد و دليله غير ظاهر فالظاهر عدم الاعتبار قال المحقّق الأردبيلى (قدّس سرّه) عند شرحه عباره العلّامه (و لا قصاص بغير الحديد) لعلّ وجهه الإجماع و الخبر (انتهى).

أقول: الظاهر عدم الاعتبار، و ذلک لأنّه لا دليل على تقييد إطلاقات أدلّه القصاص بأن يكون بآله من حديد، بعد شمولها للاقتصاص بغيرها أيضاً فإنّ الإجماع لم يثبت، و أمّا الخبر فهو النبوىّ الذى ذكره الشهيد الثانى فى الروضه من قوله (صلّى اللّه عليه و آله): (لا قصاص بغير حديد) و هو أيضاً لم يثبت و لم أرَ التعرّض له فى كلام غيره.

و فى تحرير الوسيله ٢: ۵۴٣، مسأله ١۴ لا يقتصّ إلّا بحديده حادّه غير مسمومه و لا كاله مناسبه لاقتصاص مثله، و لا يجوز تعذيبه أكثر ما عذّبه، فلو قلع عينه بآله كانت سهله فى القلع لا يجوز قلعها بآله كانت أكثر تعذيباً، و جاز القلع باليد إذا قلع الجانى بيده أو كان القلع بها أسهل، و الأولى للمجنى عليه مراعاه السهوله، و جاز له المماثله، و لو تجاوز و اقتصّ بما هو موجب للتعذيب و كان أصعب ممّا فعل به فللوالى تعزيره، و لا شى ء عليه. و لو جاوز بما يوجب القصاص اقتصّ منه، أو بما يوجب الأرش أو الديه أخذ منه.

و فى اللمعه (١٠: ٨١): (و لا قصاص إلّا بالحديد) لقوله (صلّى اللّه عليه و آله): لا قود إلّا بحديد (فيقاس الجرح) طولًا و عرضاً بخيط و شبهه (و يعلَم طرفاه) من موضع الاقتصاص (ثمّ يشقّ من إحدى العلامتين إلى الأُخرى) و

لا تجوز الزياده فإن اتّفقت عمداً اقتصّ من المستوفى أو خطأ فالديه و يرجع إلى قوله فيهما بيمينه أو لاضطراب المستوفى منه، فلا شى ء لاستنادها إلى تفريطه، و ينبغى ربطه على خشبه و نحوها لئلّا يضطرب حاله الاستيفاء.

قال المحقّق الحلّى (قدّس سرّه) (و لا يقتصّ إلّا بحديده) توضيح ذلك: أنّ هذه المسأله معنونه من صدر الإسلام تقريباً فى كتبنا الفقهيّه و الروائيه عند العامّه و الخاصّه.

فأبناء العامّه على أقوال: فقيل الحديد فقط، و قيل بالسيف، و قيل مطلقاً بأىّ شى ءٍ كان و كذلك عند أصحابنا الإماميه، فمذهب المشهور و منهم المحقّق و صاحب الجواهر لا قصاص إلّا بالحديده، و قيل بالسيف أو بأىّ شى ء كان.

و أمّا مستند الأقوال: فالأوّل روايه نبويّه مستنده عند العامّه، و مرسله عند

الخاصّه، و قد وقع اختلاف و اضطراب فى متنها، فمنها: (لا قود إلّا بالحديد) و (لا قصاص إلّا بالسيف) و (لا قصاص لغير حديد) و (و لا قصاص إلّا بالحديد) هذا و القود إنّما يكون فى قصاص النفس، و كلامنا فى الجراحات.

و أمّا السيف فربما يكون قيداً لمطلق الحديد الوارد، فينحصر الاستيفاء بالسيف، إلّا أنّه كيف يكون ذلك فى عصرنا هذا، فإنّ القصاص يكون رمياً بالرصاص و ما شابه ذلك، فلا يبعد أن يستفاد الملاک، و هو إزهاق الروح فى قصاص النفس، و القطع أو الجرح فى قصاص الطرف و الجراح، و السيف إنّما هو منزل على ما هو المتعارف آن ذاک.

و الملاک كما مرّ على ثلاثه أقسام: منصوص و هو حجّه عند الجميع إلّا ما شذّ، و منقّح و

هو حجّه عنـد المشـهور، و هو القيـاس الاطمئنـانی، و مخرّج و هو القيـاس الباطل فی مـذهبنا، و ما نحن فيه من القسم الثانی، فلا يشترط السيف خاصّه، بل بأىّ شی ء يوجب القطع أو الجرح.

السابع: لو قلع عين إنسان فهل له قلع عين الجانی بيده

؟«۱»

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۶۱): (و لو قلع عين إنسان فهل له قلع عين الجانی بيده) الظاهر ذلک لإطلاق الأدلّه، بل لا أجد خلافاً بيننا فی أصل الجواز و إن قال المصنّف: (الأولى انتزاعها بحديده معوجّه فإنّه أسهل) بل فی القواعد الأقرب ذلک، لكنّه ليس إشاره إلى خلاف كما اعترف به فی کشف اللثام، بل قد يكون القلع باليد أسهل من الحديده، فيصير حينئذٍ أولى من الحديده، و خوصاً مع فرض كون الجانی قلعها بيده، فإنّ المماثله فيه حينئذٍ أتمّ. نعم لو فرض أنّ الجانی قلعها بحديده و فرض كونه أسهل كان الأولى مراعاه المماثله و إن كان لو لم يراعها لم يستحقّ عليه تعزيراً و تأديباً، كما و قد أُطلق (العين بالعين) من دون اعتبار كيفيّه خاصّه، و لكن لا يخلو من نظر مع فرض زياده العقاب، فإنّه إيلام غير مسـتحقّ يندرج فی الظلم، بل الأولى للمجنى عليه مراعاه الأسهل و إن جنى عليه بالأصعب، و لكن لو استوفاه بالأصعب المماثل لم يكن عليه شـی ء أمّا لو جنى عليه بالأسـهل فاستوفاه بالأصعب كان عليه التعزير، و اللّه العالم. انتهى كلامه.

و فی کشف اللثـام (۲: ۴۷۶): و قيل له أی للمجنى عليه قلع عين الجانی بيـده، الأقرب أخـذها بحديـده معوجّه كما فی المبسوط فإنّه أسـهل غالباً، و ربما دلّ عليه فحوى القتل بالسيف، و لو قلعها باليد لم يكن عليه شی ء، نعم إن كان الجانی قلع عينه بحديده و نحوها انتفى المماثله

بين العقـابين، و أمّـا اسـتحقاقه بـذلك تأديباً أو تعزيراً فلا، و لا شـبهه فى أنّه إن كان قلعها باليـد أسـهل عليه منه بغيرها، كان هو الأولى، و إن تساويا تخيّر، و بالجمله فليس للقطع طريق معروف شـرعاً و لا فى كلام المصنّف إشاره إلى خلاف أو تردّد و إنّما المرجع إلى السـهوله و الصـعوبه، فالأولى بالمجنى عليه أن يتخيّر الأسـهل، و إن جنى عليه بالأصـعب، و لو انعكس الأمر أساء و استحقّ ملامه إن اعتدى بمثل ما اعتدى عليه فلا إساءه، و لعلّ الأولى مكان الأقرب كما فى الشـرائع أولى لأنّ الأقرب أقرب إلى الإشاره إلى الخلاف أو التردّد نعم للشافعى قولان أحدهما ليس القصاص إلّا بحديده و الأُخرى يجوز بالإصبع.

و فى المسالك (۲: ۳۸۲): (و لو قلع عين إنسـان) هـذا ليس على وجه الخلاف بل المرجع فيه إلى نظر الحاكم و لو بادر المجنى عليه فاستوفى وقع موقعه و إن أساء سواء كان بحديده أو غيرها.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۴۲

أدلّه القصاص تدلّ على أصل القصاص دون بيان كيفيّته، فقيل تقلع كما

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۴۳

قلعت المماثله، و هذا غير تامّ كما مرّ، و قيل بالحديده للسـهوله، و قيل بأيّ طريق كان أسـهل، و المختار بالحديده لمنع الأذى، و أنّ المقصود قلعها، و هذا ما يوافق الاحتياط.

الثامن: لو كانت الجراحه تستوعب عضو الجانى و تزيد عليه فهل يخرج القصاص إلى العضو الآخر

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۶۲): (و لو كانت) مساحه (الجراحه) فى المجنى عليه (تسـتوعب عضو الجانى و تزيد عليه) لصغره (لم يخرج فى القصـاص إلى العضو الآخر) و لا يجرح ذلك العضو جرحاً آخر كى يساوى الجنايه بلا خلاف أجـده فيه، للأصل بعـد عـدم صدق اسم القصاص عليه

(و) حينئذٍ فمتى كان كذلك (اقتصر) فى القصاص (على ما يحتمله العضو، و فى الزائد بنسبه المتخلّف إلى أصل الجرح) الديه ..

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۶۰، مسأله ۱۷۳ إذا كانت مساحه الجراحه فى عضو المجنى عليه تستوعب عضو الجانى و تزيد عليه لصغره، لم يجز له أن يقتصّ من عضوه الآخر عوضاً عن الزائد، بل يجب عليه الاقتصاص على ما يتحمّل ذلك العضو، و يرجع فى الزائد إلى الديه بالنسبه تقدّم اعتبار التساوى فى المساحه فى قصاص الجروح و أنّه لا يقاس ذلك بقصاص الأطراف، فإنّ المقابله فى تلك الموارد دائماً هى بين طبيعى العين و العين و الأنف و الأنف و غيرهما، و لا نظر فيها للصغر و الكبر أصلًا. و هذا بخلاف الجروح، فإنّ المقابله فيها بين الجرح و مماثله، فلا محاله تعتبر فيه المساحه، و لكن ذلك لا يقتضى التعدّى من عضو إلى آخر، ففى مفروض المسأله تتعيّن الديه بالإضافه إلى الزائد و كذا الحال إذا كان عضو المجنى عليه صغيراً و استوعبته الجنايه، و لم تستوعب عضو الجانى، فيقتصر فى الاقتصاص على مقدار مساحه الجنايه.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۳، مسأله ۱۵ لو كان الجرح يستوعب عضو الجانى مع كونه أقلّ فى المجنى عليه لكبر رأسه مثلًا، كأن يكون رأس الجانى شبراً و رأس المجنى عليه شبرين و جنى عليه بشبر و إن استوعبه، و إن زاد على العضو كأن جنى عليه فى الفرض بشبرين لا يتجاوز عن عضو بعضو آخر، فلا يقتصّ من الرقبه أو الوجه، بل يقتصّ بقدر شبر فى الفرض، و يؤخّر للباقى بنسبه المساحه إن كان العضو مقدّر و إلّا فالحكومه، و كذا لا يجوز تتميم

الناقص بموضع آخر من العضو، و لو انعكس و كان عضو المجنى عليه صغيراً فجنى عليه بمقدار شبر و هو مستوعب لرأسه مثلًا لا يستوعب فى القصاص رأس الجانى، بل يقتصّ بمقدار شبر و إن كان الشبر نصف مساحه رأسه.

مسأله ۱۶ لو أوضح جميع رأسه بأن سلخ الجلد و اللحم من جمله الرأس فللمجنى عليه ذلك مع مساواه رأسهما فى المساحه، و له الخيار فى الابتداء بأىّ جهه، و كذا لو كان رأس المجنى عليه أصغر، لكن له الغرامه فى المقدار الزائد بالتقسيط على مساحه الموضحه، و لو كان أكبر يقتصّ من الجانى بمقدار مساحه جنايته، و لا يسلخ جميع رأسه، و لو شجّه فأوضح فى بعضها فله ديه موضحه، و لو أراد القصاص استوفى فى الموضحه و الباقى.

المسالك (۲: ۳۸۲): (و لو كانت الجراحه تستوعب عضو الجانى) هذا كلّه كالتتمّه لقصاص الشجاج من حيث المحلّ و قد تقدّم أنّ المعتبر منها مقدارها طولًا و عرضاً، و إنّما يتمّ ذلك مع مساواه عضو الجانى للمستوفى مساحه فلو كان رأس الشاجّ أصغر استوعبنا رأسه مساحه و لا- تنزل لإتمام المساحه إلى الوجه و لا- إلى القفا فإنّهما عضوان وراء الرأس، و لا يكتفى به بل يأخذ المتخلّف بنسبته إلى مجموع الجرح من الديه، فلو كان المستوفى منه جميع رأسه بقدر الثلثين أخذ ثلث ديه ذلك الجرح، كما لو قطع ناقص الأصابع يد الكامله الأصابع فإنّه يقطع يده الناقصه و يؤخذ أرش الأصابع الناقصه، و عند بعض العامّه لا يأخذ شيئاً من الأرش مع النقصان (القصاص) بل يتخيّر فى الابتداء بين أن يقنع برأسه كما يكتفى باليد الصغيره فى مقابله الكبيره و بين أن يدع القصاص و

يأخذ الديه و مذهبنا و أكثر من خالفنا على الأوّل، و فرّقوا بين الشجّه المذكوره و اليد الصغيره حيث يكتفى بها فى مقابله الكبيره، و للبحث صله، فراجع.

و فى المهذّب (٢: ٣٧٢): ثمّ إنّ رأس المجنى عليه إمّا أن يتّفقا فى القدر و المساحه أو يختلفا و يكون رأس المجنى عليه أصغر أو أكبر، فإن كانا متساويين، و كانت الشجّه فى بعض الرأس أو فى كلّه، استوفى حسب ما قدّمناه، و إن كان رأس المجنى عليه أكبر مثل أن يكون من جبهته إلى قفاه نصف شبر و شبر، و الجانى شبر فقط، و كانت الموضحه فى بعض رأس المجنى عليه و ذلك القدر جميع رأس الجانى، فإنّه يستوفى جميع رأس لا مثله فى المساحه، و إن كانت فى جميع رأس المجنى عليه، فإنّه يستوفى جميع رأسه من أوّله إلى آخره، و لا يترك من الرأس إلّا الجبهه، لأنّ الجبهه عضو آخر، و لا عن رأسه أيضاً إلى قفاه، لأنّ القفا عضو آخر و لا يوضح مكاناً آخر، لئلّا يصير موضحتين بموضحه واحده. فإن كان رأس المجنى عليه أصغر من رأس الجانى أخذ قدر مساحتها من رأس الجانى، إن أراد بدأ من الجبهه لأنّه منتهى المساحه، و إن أراد بدأ من القفا إلى منتهاها أيضاً، لأنّ السمت محلّ القصاص، إلّا أنّه بقدر الجنايه من غير زياده عليها، و لو أراد أن يأخذ من وسط الرأس بقدر المساحه جاز، لأنّ هذا السمت محلّ الاقتصاص، فإذا أخذ قدر المساحه بغير زياده عليها، فقد استوفى الحقّ، و إن زاد على ذلك و كان متعمّداً فالزياده موضحه يجب القود فيها، لأنّه ابتدأ إيضاح على وجه العمد، فإذا ثبت أنّها موضحه

منفرده لم يكن أخـذ القصاص فيها من رأسه لأنّه محلّها ما انـدمل، لكنّه يصبر إلى أن يندمل، فإذا كان ذلك أخذ القصاص فيها فى محـلّ الانـدمال، هـذا إذا قـال: عمـدت فـإن قال: أخطأت كان القول قوله لأنّه الجانى فهو أعلم بحال الجنايه، فإذا حلف لزمه أرش الموضحه كامله. و إذا شجّه دون الموضحه مثل أن شجّه متلاحمه، كان فيها القود.

و فى المبسـوط (٧: ٧۶): و لاـ يخلو رأس الجـانى و المجنى عليه من ثلاـثه أحوال: إمّـا أن يتّفقـا فى القـدر و المساحه، أو يكون رأس المجنى عليه أكبر أو أصـغر، فـإن كـان سواء نظرت، فـإن كـانت الشـجّه فى بعض الرأس أو فى كلّه اسـتوفى الكلّ على ما فصّـلناه. و إن كـان رأس المجنى عليه أكبر مثـل أن يكون من جبهته إلى قفـاه شبراً و نصف شبر، و الجـانى شبر فقط نظرت فإن كانت الموضـحه فى بعض رأس المجنى عليه و ذلك القدر جميع رأس الجانى فإنّه يستوفى جميع رأسه لأنّه مثله فى المساحه و إن كـانت الشـجّه فى جميع رأس المجنى عليه كـأن ثلثيهـا كـلّ رأس الجانى، فإنّه يسـتوفى جميع رأسه من أوّله إلى آخره، و لا ينزل عن الرأس إلى جبهته، لأنّ الجبهه عضو آخر و لا عن رأسه إلى قفاه لأنّ القفا عضو آخر، و لا يوضح موضع آخر لئلّا يصـير موضـحتين بموضـحه واحده. فإذا لم يأخذ إلّا ذلك القدر نظرنا تامّاً قدر ما بقى، فأخذنا منه مالًا بقدر ما بقى، فإن كان الباقى هو الثلث أخـذ منه أرش ثلث موضـحه كما قلنا، إذا قطع يـداً كامله و يـده ناقصه إصـبع فالمجنى عليه يقطع اليـد و يأخـذ ديه إصـبع كذلك ها هنا. فأمّا

إن كان رأس المجنى عليه أصغر من رأس الجانى أخذنا قدر مساحتها من رأس الجانى إن شاء بدأ من الجبهه إلى حيث ينتهى المساحه، و إن شاء بدأ من القفا إلى حيث ينتهى المسافه، فإنّ هذا السمت محلّ للاقتصاص، لكنّه بقدر طول الجنايه لا يزداد عليها، و كذلك لو اختار أن يأخذ من وسط الرأس بقدر المساحه لأنّ هذا السمت محلّ للقصاص. فإذا ثبت أنّه يستوفى قدر المساحه نظرت فإن لم يزد عليها فلا كلام و إن زاد عليها فإن كان عامداً فالزياده موضحه يجب فيها القود، لأنّه ابتداء إيضاح على وجه العمد، فإذا ثبت أنّها موضحه منفرده لم يمكن أخذ القصاص فيها من رأسه لأنّ محلّها ما اندمل و لكنّه يصبر حتّى إذا اندمل أخذ القصاص فى محلّ الاندمال هذا إذا قال عمدت، فإن قال: أخطأت، فالقول قوله لأنّه الجانى، فكان أعرف بصفه الجنايه، فإذا حلف كان عليه أرش موضحه كامله لما مضى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۴۷

توضيح ذلك: لو كان عضو و طرف المجنى عليه أكبر حجماً من الجانى، فجراحته فى المساحه تستوعب عضو الجانى و تزيد عليه، لصغر عضو الجانى و كبر عضو المجنى عليه، مثلًا كان جبين المجنى عليه أطول و أعرض من جبين الجانى، فكيف يقتصّ منه؟ هل يكون بمقدار العضو و يأخذ ديه الزائد، أو بمقدار الجرح و إن جاز حدّ الجبين إلى الرأس مثلًا، ذهب المشهور إلى الأوّل، و قيل بالثانى، و عند بعض العامّه القول بالتكرير، و قيل بالسقوط و يأخذ ديه الجرح.

فمستند الأوّل: قاعده الميسور، و ما لا يدرك كلّه لا يترك جلّه، و الزائد خارج عن محلّ الجنايه فى العضو الآخر،

فمقتضى الجمع بين الحقّين أخذ الديه بالمقدار الباقى بما يقوله أهل الخبره فى المقام، و هو المختار.

و مستند الثانى: نظراً إلى المقياس و المماثله و إن تعدّى إلى عضو آخر، و فيه أنّه يعتبر من الجنايه من دون اعتبار السعه و الضيق و الطول و العرض.

و مستند الثالث: كلاهما بمنزله واحده، و فيه ما فى الثانى، و كذلك القول الرابع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۴۸

التاسع: لو كان عضو الجانى أكبر من المجنى عليه فكيف يكون القصاص

«۱»؟ ذهب المشهور أنّه يقتصّ منه طبقاً على المقياس من دون الاستيعاب، و قيل: بالاستيعاب.

و مستند الأوّل واضح للمماثله طولًا و عرضاً و مساواتهما، و ذلك يتمّ بالمقياس كما مرّ، و الزياده بنحو العمد يستلزم القصاص، و فى الخطأ يلزم الديه، و هو المختار.

العاشر: هل يكون القصاص فى الجراح من الأعلى إلى الأسفل

«۲»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۶۳): (و) من هنا (لو كان المجنى عليه صغير العضو) بأن كان مساحه رأسه على النصف من رأس الجانى (فاستوعبته الجنايه لم يستوعب فى المقتصّ منه و اقتصر على مقدار مساحه الجنايه) و إن كانت فى المجنى عليه فى تمام الرأس و فى الجانى فى النصف، و التخيير فى ذلك من الرأس إلى المقتصّ أو الحاكم أو من حيث ابتدأ الجانى وجوه. و كذا العكس بأن كان نصف رأس المجنى عليه مثلًا يستوعب رأس الجانى و قد استوعبت الجراحه النصف فأُريد القصاص استوعب رأس الجانى، لأنّه مثله فى المساحه و إن كانت فى إحداهما فى تمام الرأس و الأُخرى فى نصفه و هنا تفصيل و توضيح للكلام فراجع.

(۲) فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۴، مسأله ۱۷ فى الاقتصاص فى الأعضاء غير ما مرّ، كلّ عضو ينقسم إلى يمين و شمال كالعينين و الأُذنين و الأُنثيين و المنخرين و نحوها لا يقتصّ إحداهما بالأُخرى، فلو فقئ عينه اليمنى لا يقتصّ عينه اليسرى، و كذا فى غيرهما، و كلّ ما يكون فيه الأعلى و الأسفل يراعى فى القصاص المحلّ، فلا يقتصّ الأسفل بالأعلى كالجفنين و الشفتين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۴۹

فى المسأله حسب التتبع خمسه أقوال:

فقيل: من الأعلى كما هو المتعارف.

و قيل: بأىّ نحو كان فإنّ المقصود القصاص بالمقدار بأىّ نحوٍ اتّفق، كما عليه إطلاق الأدلّه، إلّا

أنّه يشكل ذلك، فإنّه خلاف ما هو المتعارف، و الإطلاق كما مرّ إنّما هو فی مقام أصل التشريع لا بيان خصوصيّاته.

و قيل: من الأسفل، كما ذهب إليه بعض العامّه.

و قيل: بالمماثله بين الجنايه و القصاص، تمسّكاً بآيتی المماثله، و قد مرّ جوابه.

و قيل: بتفويض الأمر إلى الحاكم الشرعی بحسب ما يراه، لعموم أدلّه الولايه، و لا يخلو من الخدشه فی مقام التمسّك بهذه العمومات و الإطلاقات، فتأمّل.

و المختار هو الأوّل، فإنّه المتعارف عليه.

الحادی عشر: لو قطعت أُذن إنسان فاقتصّ ثمّ ألصقها المجنی عليه فهل للجانی إزالتها

«(۱)»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۶۴): (و لو قطعت أُذن إنسان ف)- ألصقها المجنی عليه بالدم الحارّ لم يسقط بذلك القصاص بلا خلاف أجده فيه إلّا من الإسكافی، لوجود المقتضی الذی لا دليل على عدم اقتضائه بالإلصاق الطارئ، خصوصاً مع عدم الإقرار عليه، فليس له حينئذٍ الامتناع حتّى تزال كما عن المبسوط و المهذّب لأنّ الأمر فی إزالتها مع إمكانها إلى الحاكم أو من يتمكّن من ذلك من باب النهی عن المنكر باعتبار كونها ميته لا يجوز معها الصلاه، بل لو قلنا للجانی حقّ الإزاله باعتبار المساواه فی الشی ء لم يكن له الامتناع من القصاص الذی تحقّق مقتضيه بذلك فما يظهر من بعض الناس من تفريع ذلك على القولين فی غير محلّه.

و لو (اقتصّ) منه (ثمّ ألصقها المجنی عليه) ففی المتن و النافع و محكيّ المقنعه (كان للجانی إزالتها لتحقّق المماثله) فی الشين المستفاده من حسن إسحاق بن عمّار أو موثّقته عن أبی جعفر عن أبيه (عليهما السّلام) الذی هو الأصل فی المسأله (الحديث كما سيأتی) و فی محكی الخلاف (إذا قطع اذنه قطعت اذنه، فإن أخذ الجانی أُذنه فألصقها فالتصقت كان للمجنی عليه أن يطالب بقطعها و إبانتها) و قال الشافعی: ليس له

ذلك، لكن وجب على الحاكم أن يجبره على قطعها، لأنّه حامل نجاسته، دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم) و فى محكىّ المبسوط (لو قال المجنى عليه قد ألصق اذنه بعد أن أبنتها أزيلوها روى أصحابنا أنّها تزال و لم يعلّلوا) و فى التنقيح (لا خلاف فى جواز إزالتها، لكن اختلف فى العلّه، فقيل: ليتساويا فى الشين، و قيل: لكونه ميته، و يتفرّع على الخلاف أنّه لو لم يزلها الجانى و رضى بذلك كان للإمام إزالتها على القول الثانى لكونه حامل نجاسه، فلا تصحّ الصلاه مع ذلك).

و لا يخفى عليك عدم المنافاه بين التعليلين بعد قضاء الأدلّه بهما، و هى الخبر المزبور المعتضد بما عرفت المنجبر بالعمل كما فى الرياض، و ما دلّ على نجاسه القطعه المبانه من حىّ، و عدم جواز الصلاه بمثلها، و إن كان ولىّ المطالبه على الأوّل المجنى عليه، و على الثانى غيره أى الحاكم كباقى أفراد النهى عن المنكر، نعم قد يظهر من اقتصار بعض على إحداهما عدم النظر إلى الآخر، و لعلّه لذا قال المصنّف: (و قيل) و القائل الحلّى و الفاضل فى التحرير على ما حكى عنهما: (لا) يثبت له طلب الإزاله، بل إن كانت فهى للحاكم أو لمن يتمكّن (لأنّها ميته) تمنع من صحّه الصلاه. و التحقيق الالتفات إليهما، فمع العضو يبقى حقّ النجاسه، و مع سقوط النجاسه إمّا لعدم انفصالها تماماً فلا تكون مبانه من حىّ، أو لحصول ضرر يسقط وجوب الإزاله بالنسبه إلى الصلاه دون غيرها.

يبقى حقّ المساواه فى الشين، بل لا يكون حقّ غيره بناءً على عدم جريان حكم الميته عليها بعد التحامها و نفوذ الروح فيها، بل قد يمنع بطلان الصلاه بها لكونها كالمحمول.

و على

كـلّ حـال فـذلك أمر خـارج عمّا نحن فيه انتهى كلامه رفع اللّه مقامه و إنّما نقلته بتمامه لما فيه من التعرّض إلى العلّه الثانيه من كون الأُذن الملصقه من الميته التى لم يتعرّض لها سيّدنا الأُستاذ و يبدو لى أنّها من الحكمه فلا يدور الحكم مدارها فتأمّل.

و فى تكمله المنهـاج ٢: ١٦١، مسأله ١٧١: لو قطع عضواً من شـخص كالاـذن فـاقتصّ المجنى عليه من الجانى، ثمّ ألصق المجنى عليه عضوه المقطوع بمحلّه، فالتحم و برئ جاز للجانى إزالته تـدلّ على ذلك معتبره إسـحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه (عليهما السّلام) .. فهذه المعتبره واضحه الدلاله على أنّ للجانى حقّ إزاله اذن المجنى عليه بعد إلصاقها، معلّلا بأنّ القصاص لأجل الشين، فـإذا زال الشـين بإلصاقهـا كـان للجـانى إعـادته (بقى هنـا شـى ء) و هو أنّه قيل: إنّ الإزاله إنّما هى من ناحيه كونها ميته من باب النهى عن المنكر و هو واضح الفساد، إذ هو مضافاً إلى أنّها بعد الالتحام ليست بميته خلاف صـريح المعتبره و تعليلها، فلا يمكن الالتزام به أصلًا و كذلك الحال فى العكس.

يـدلّ على ذلك التعليل فى ذيل المعتبره المتقـدّمه، حيث إنّ القصاص لأجل الشـين، فإذا زال عن الجانى بإلصاقه و التحامه كان للمجنى عليه إعادته.

و فى تحرير الوسيله ٢: ۵۴۴، مسأله ١٩ لو قطع أُذنه فألصـقها المجنى عليه و التصـقت فالظاهر عدم سقوط القصاص، و لو اقتصّ من الجانى فألصق الجانى أُذنه و التصقت ففى روايه قطعت ثانيه لبقاء الشين، و قيل يأمر الحاكم بالإبانه لحمله الميته و النجس، و فى الروايه ضعف، و لو صارت بالإلصاق حيه كسائر الأعضاء لم تكن ميته، و يصحّ الصلاه معها، و ليس للحاكم و

لا ـ لغيره إبانته. بل لو أبانه شخص فعليه القصاص لو كان عن عمد و علم، و إلّا فالديه، و لو قطع بعض الاذن و لم يبنها فإن أمكنت المماثله فى القصاص ثبت، و إلّا فلا، و له القصاص و لو مع إلصاقها.

و لا بأس بذكر هاتين المسألتين فى الاذن أيضاً لما فيهما من الفائده:

مسأله ۱۸ فى الاذن قصاص يقتصّ اليمنى باليمنى و اليسرى باليسرى، و تستوى اذن الصغير و الكبير، و المثقوبه و الصحيحه إذا كان الثقب على المتعارف، و الصغيره و الكبيره، و الصمّاء و السامعه، و السمينه و الهزيله، و هل تؤخذ الصحيحه بالمخرومه و كذا الصحيحه بالمثقوبه على غير المتعارف بحيث تعدّ عيناً أو يقتصّ إلى حدّ الخرم و الثقب و الحكومه فيما بقى أو يقتصّ مع ردّ ديه الخرم؟ وجوه لا يبعد الأخير، و لو قطع بعضها جاز القصاص.

مسأله ۲۰ لو قطع أُذنه فأزال سمعه فهما جنايتان، و لو قطع أُذناً مستحشفه شلّاء ففى القصاص إشكال، بل لا يبعد ثبوت ثلث الديه.

و فى جامع المدارك (۷: ۲۷۵):: (و لو قطع شحمه اذن فاقتصّ منه فألصقها المجنى عليه كان للجانى إزالتها ليتساويا فى الشين) لو قطع شحمه اذن فاقتصّ منه كان للجانى الإزاله، استدلّ عليه بمعتبره إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه (عليهما السّلام) .. و قد يقال إنّ هذه المعتبره واضحه الدلاله على أنّ للجانى حقّ إزاله اذن المجنى عليه بعد إلصاقها معلّلًا بأنّ القصاص لأجل الشين فإذا زال الشين بإلصاقها كان للجانى إعادته و قيل فى وجه الإزاله: إنّ القطعه المبانه تجب إزالتها من جهه أنّها ميته لا تصحّ معها الصلاه. و يمكن أن يقال: صدق الميته مع الحياه

كسائر الأعضاء لم يظهر وجهه، و أمّا التعليل المستفاد من الخبر المذكور فلازمه جواز جرح الجانى ثانياً بل ثالثاً مع الاندمال فى بدن المجنى عليه و عدم الاندمال فى بدن الجانى لبقاء الشين، و بعبارةٍ اخرى المراد من الشين إن كان المراد منه نقصان العضو الموجب لكراهه المنظر فهو غير غالب فى الجروح، و إن كان المراد منه مطلق الجرح فلازمه ما ذكر من أنّه كثيراً يندمل الجرح الوارد على المجنى عليه، و لا يلتزم بإحداث الجرح ثانياً أو ثالثاً على المجنى عليه، و الالتزام به مشكل فإنّ المستفاد من الآيات و الأخبار تساوى الجنايه و القصاص، بل ما دلّ على التساوى لعلّه آبٍ عن التخصيص، و لعلّه من هذه الجهه قيل بلزوم الإزاله من جهه أنّ العضو الموصول ميته لا تصحّ معه الصلاه، نعم المعروف لزوم القصاص فى النفس بالسيف أو ما يقوم مقامه و لو كان الجنايه الموجبه لقتل المجنى عليه بنحوٍ أشدّ.

و فى رياض المسائل (٢: ٥٢۶): (و لو قطع) شخص (شحمه اذن) آخر (فاقتصّ منه فألصق المجنى عليه) الشحمه بمحلّها (كان للجانى إزالتها) بلا خلاف على الظاهر المصرّح به فى التنقيح قال و إنّما الخلاف فى العلّه فقيل (ليتساوى فى الشين) كما ذكره المصنّف و قيل لأنّها ميته لا يصحّ الصلاه معها و يتفرّع على الخلاف أنّه لو لم يزلها الجانى و رضى بذلك كان للإمام إزالتها على القول الثانى لكونه حامل نجاسه لا تصحّ الصلاه معها.

أقول: و الأوّل خيره الشيخ فى الخلاف و المبسوط مدّعياً فى صريح الأوّل و ظاهر الثانى الإجماع و هو الحجّه المعتضده بالنصّ الذى هو الأصل فى هذه المسأله: أنّ رجلًا قطع من اذن الرجل شيئاً

فرفع ذلك إلى عليّ (عليه السّلام) فأقاده، فأخذ الآخر ما قطع من اذنه فردّه على اذنه، فالتحمت و برئت فعاد الآخر إلى عليّ (عليه السّلام) فاستقاده فأمر بها فقطعت ثانيه، فأمر بها فدفنت، و قال (عليه السّلام): إنّما يكون القصاص من أجل الشين، و قصور سنده أو ضعفه منجبر بالعمل، و الثانى خيره الحلّى فى السرائر و الفاضل فى الشرائع و القواعد و شيخنا فى المسالك و هو غير بعيد، و الذى يختلج بالبال إمكان القول بالتعليلين لعدم المنافاه بينهما مع وجود الدليل عليهما فيكون للإزاله بعد الوصل سببان القصاص و عدم صحّه الصلاه، فإذا انتفى الأوّل بالعفو مثلًا بقى الثانى كما فى مثال العباره، و لو انتفى الثانى بقى الأوّل كما فى المثال المزبور لو أوجب الإزاله ضرراً لا يجب معه إزاله النجاسه للصلاه فى الشريعه، و كما لو قطع الشحمه فتعلّقت بجلده فاقتصّ منها أو ألصقها الجانى كان للمجنى عليه إزالتها، ليتساويا فى الشين، و ليس للإمام ذلك إن عفى عنه المجنى عليه للضرر أو لأنّها لم تبن من الحىّ لتكون ميته و لو اقتصرنا على التعليل الثانى لم يكن ذلك للمجنى عليه أيضاً فى المثال الثانى لحصول الاقتصاص بالإنابه المخصوصه المماثله لجنايه الجانى.

و فى المسالك (٢: ٣٨٢): (و لو قطعت أُذن إنسان) هنا مسائل الأُولى إذا قطع أُذن إنسان فألصقها المجنى عليه فى حراره الدم فالتصقت لم يسقط القصاص و لا الديه على الجانى لأنّ الحكم يتعلّق بالإبانه و قد وجدت لكن لا يصحّ صلاه الملصق حتّى يبين ما ألصقه لأنّ الأُذن المبانه صارت نجسه، حيث إنّها قطعه تحلّها الحياه أُبينت من حىّ، و هل للجانى طلب إزالتها لا لأجل ذلك بل

لتحقّق المماثله قال المصنّف و جماعه نعم، و التعليل الأوّل أجود، و تظهر الفائده فيما لو كان الإلصاق قبل الاستيفاء فللجانى الامتناع من القصاص إلى أن يبين المجنى عليه اذنه على الثانى و لو كان إلصاق بعده فله٪ ٣٢٣- ٣٪ المطالبه بإزالتها ليصير مثله هو على التعليل الأوّل، فالإزاله من قبل الأمر بالمعروف و لا اختصاص له به بل النظر فى مثله إلى الحاكم، و إنّما تجب إبانتها على هذا إذا لم يخف التلف، و إلّا سقط، و لو انعكس فاقتصّ المجنى عليه فألصق الجانى أُذنه فالقصاص حاصل بالإبانه، و قطع ما ألصق بعد الإبانه لا يختصّ بالمجنى عليه على الثانى و له المطالبه بإزالتها على الأوّل بطريق أولى. الثانيه: لو قطع بعض اذنه فحكمه حكم ما لو قطع الجميع هذا إذا أبانها و لو لم يبن فكذلك بالنسبه إلى القصاص، و إن ألصقها المجنى عليه و أقرّ عليها كما لا يسقط قصاص الموضحه بالاندمال هذا إن علّلنا بالنجاسه، و لو علّلنا بالمماثله فللمجنى عليه طلب الإزاله، و ذهب بعض العامّه إلى عدم جواز القصاص هنا لتعذّر المماثله، و إنّه لو ألصقها سقط القصاص و الديه عن الجانى و يرجع الأمر إلى الحكومه حتّى الوجاء الآخر و قطع الاذن بعد الإلصاق لزمه القصاص أو الديه الكامله. الثالث: لو استأصل أُذنه و بقيت معلّقه بجلده فلا خلاف فى وجوب القصاص لإمكان رعايه المماثله لكن هنا لو ألصقها المجنى عليه لم تجب قطعها إن علّلنا بالنجاسه و إن اعتبرنا المماثله اعتبر فى استحقاق القصاص إزالتها إن طلبها الجانى كما مرّ.

و فى المهذّب (٢: ٣٨٠): و إذا قطع اذن رجل فأبانها ثمّ ألصقها المجنى عليه فى الحال فالتصقت

كـان على الجـانى القصـاص لأنّ القصاص يجب بالإبانه، فإن قال الجانى: أزيلوا اذنه و اقتصّوا منّى، كان له ذلک، لأنّه ألصق بها ميّته، فإن كان ذلک ثمّ ألصـقها الجانى فالتصقت وقع القصاص موقعه، فإن قال المجنى عليه: قد التصقت اذنه بعد إبانتها أزيلوها عنه وجب إزالتهـا. و إذا صـلّى الـذى ألصق المقطوع بـإذنه فـالتصق لم تصـحّ صـلاته لأنّه حامـل النجـاسه فى غير موضـعها لغير ضروره، فأمّا إذا أجبر عظمه بعظم ميته، فلا تمنع صحّه الصلاه عندنا معه، لأنّ العظم ليس بنجس لأنّه لا تحلّه الحياه، و الميته إنّما تكون ميته بـأن يفنى عنهـا الحياه التى تكون حياته فيها، و العظم لا تحلّه الحياه كما قـدّمناه و قـد ذكر: أنّ العظم إذا كان عظم ما هو نجس العين مثل الكلب و الخنزير لم تجز الصـلاه فيه و الاحتياط يقتضـى ذلک و إذا قطع اذن رجل و بقيت معلقه لم تبن من باقيهـا كان فى ذلک القصاص لأنّها قـد انتهت إلى حـدّ يمكن فيها المماثله، و كـذلک القول فى قطع اليـد، فإذا كان كـذلک و أراد القصاص اقتصّ منه إلى الجلده التى هى متعلّقه بها.

و فى المقنعه (الصـفحه ۷۶۱): و لو أنّ رجلًا قطع شـحمه أُذن رجـل، ثمّ طلب القصـاص فـاقتصّ له منه فعالـج اذنه حتّى التصـق المقطوع بما انفصل منه، كان للمقتصّ منه أن يقطع ما اتّصل به من شحمه اذنه، حتّى يعود إلى الحال التى استحقّ بها القصاص و كـذلک القول فيمـا سوى شـحمه الاـذن من العظـام و الجوارح كلّهـا إذا وقع فيهـا القصـاص و يعالـج صاحبهـا حتّى عـادت إلى الصلاح. و ينبغى أن ينتظر الحاكم بالمجروح و المكسور حتّى يعالج و يستبرئ حاله بأهل

الصناعه، فإن صلح بالعلاج لم يقتصّ له لكنّه يحكم على الجانى بالأرش فيما جناه فإن لم يصلح بعلاج حكم له بالقصاص.

توضيح ذلک: لو قطع الجانى اذن المجنى عليه أو شيئاً من اذنه، فاقتصّ منه، إلّا أنّ الجانى ألصقها بالدم الحارّ، فهل للمجنى عليه مطالبه إزاله الأُذن مرّه أُخرى لتتحقّق المماثله، و كذلک العكس بأنّه قطعت اذن المجنى عليه فألصقها ما دامت حارّه فهل يسقط القصاص عن الجانى؟

و بعبارهٍ اخرى: لو قطع الجانى اذن المجنى عليه ظلماً و عدواناً، و بعد القصاص لو ألصقها المجنى عليه و التحمت، فهل للجانى أن يطالب بقطع الاذن مرّهً أُخرى بناءً على أنّ اذنه أصبحت شيناً؟

فى المسأله أقوال: فقيل للجانى حقّ فى ادّعائه، و قيل ليس له ذلک بسقوط

حقّه.

و مستند القول الأوّل أنّ علّه القصاص هو الشين و قد ارتفع عن المجنى عليه بعد الالتحام، و لكن يشكل ذلک فإنّ الحكم يتنجّز و على قولهم يلزم التعليق، ثمّ من يقول إنّ العلّه فى القصاص هو الشين، (فربما يكون ذلک من الحكمه كما هو الظاهر فلا يدور الحكم مدارها) «۱».

و ربما العلّه هو القطع فى بادئ الأمر ليكون له و للآخرين عبره.

و يستدلّ على القول الأوّل بروايه إسحاق بن عمّار الساباطى «۲»، عن التهذيب عن الصفّار و المشهور قد عمل بهذه الروايه، إلّا أنّها ضعيفه السند بمجهولين منهما بن كلوب، و لا يكفى عمل الشيخ عليه الرحمه باعتبار أنّه يحتمل وجود قرائن خفيت علينا. فالمختار ليس للجانى حقّ فى ذلک، فإنّ اللّه سبحانه وهب المجنى عليه بهبه الالتحام، فكيف للجانى إزالتها؟

و لو

التحم الاذن بمصاريف فقيل على المجنى عليه، و قيل على الجانى فإنّه

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ (قدّس سرّه).

(۲) الوسائل ۱۹: ۱۳۴، باب ۲۳، الحديث ۱ محمّد بن الحسن بإسناده عن محمّد بن الحسن الصفّار عن الحسن بن موسى الخشّاب عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه (عليهما السّلام) أنّ رجلًا قطع من بعض اذن رجل شيئاً فرفع ذلك إلى عليّ (عليه السّلام) فأقاده، فأخذ الآخر ما قطع من اذنه فردّه على اذنه بدمه فالتحمت و برئت، فعاد الآخر إلى عليّ (عليه السّلام) فاستقاده فأمر بها فقطعت ثانيه و أمر بها فدفنت، و قال (عليه السّلام): إنّما يكون القصاص من أجل الشين.

أمّا غياث بن كلوب فراجع ترجمته إلى معجم رجال الحديث ۱۳: ۲۳۵ كما مرّ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۵۸

يستند إلى فعله، و لكن كيف يكون ذلك، و قد اقتصّ منه فسقط حقّ المجنى عليه فتكون المصاريف عليه.

و لو انعكس الأمر و التحم أُذن الجانى فهل يحقّ للمجنى عليه مطالبه القطع مرّه أُخرى.

قيل له ذلك للشين، و قيل ليس له ذلك لقاعده عدم التعدّد فى القصاص فى عضو واحد إلّا أنّه لا يكون القطع فى المرّه الثانيه قصاصاً حتّى يقال بالقاعده، فلو قطع الجانى اذن المجنى عليه فعليه القصاص بمقتضى الإطلاقات، و الشكّ فى عدم المانع لو قلنا بجريانه فيأخذ أمام الإطلاق، و إلّا فلا. و النزاع بين العلمين الشيخ الأعظم الشيخ الأنصارى و المحقّق الآخوند الشيخ الخراسانى فى الشكّ فى عدم المانع.

و بعبارهٍ اخرى: هنا أربعه أقوال:

أمّا القول الأوّل: فإنّه يجوز للمجنى عليه إعاده قطع أُذن الجانى بعد الالتحام، لعموم أدلّه القصاص و

هو المختار.

و قيل: عليه الـديه، و قيل بعدم القصاص مرّه أُخرى و لا الديه، بل يؤخذ من مال الجانى شيئاً، و قيل: لا شـى ء عليه سوى التعزير لسدّ باب الفساد.

و لا يقال بوجود المقتضـى للقصاص و القطع مرّه أُخرى و هو الجنايه، فإنّه يوجد أصل وجود المانع و هو الالتحام، فيلزم سـقوط حقّه، إلّا أنّه يقال إنّ الأصل عـدم السـقوط أى يكون من الاستصـحاب العدمى، و كذلك الاستصـحاب الوجودى، فكان حقّه و يشـكّ فى سـقوطه و الأصـل عـدم السـقوط، و النتيجه واحـده، و لكن يشـكل مثل هـذا الاستصـحاب، فإنّه يحتمل أن يكون من الأصل المثبت فإنّ

الواسـطه لم تكن من الحكم الشـرعى، بـل أثر عقلى، اللهمّ إلّا أن يقال أنّ الواسـطه خفيّه بين مجرى الأصل و الأثر الشـرعى، أو جليّه بحيث عند العرف يكون تلازماً جليّا بين الأثر الشرعى و الأصل.

و هنـا تقرير آخر: و هو أنّ الالتحام فى اذن المجنى عليه يشكّ فى مانعيّه الموجود فيمنع من قصاص الجانى، فيشكّ أنّه يصـدق عليه عنوان المانع أو ليس بمانع.

و هنـا نزاع بيـن الأُـصوليّين فى الشـكّ فى وجـود المـانع، و إنّه على قسـمين: فتـارهً فى أصـل وجـود المـانع، و أُخرى فى مـانعيّه الموجود، فمن المتأخّرين كشـريف العلماء و الشـيخ الأنصارى تلميذه ذهب إلى الأوّل، فأجرى أصاله عدم المانع، و مثل المحقّق الآخوند الخراسانى ذهب إلى الثانى، و هو المختار.

و ما نحن فيه فمن قال بمبنى الشـيخ الأعظم، فإنّه لا يتمسّک بإطلاقات القصاص، و من قال بمبنى الآخونـد فإنّه لا يجوز له ذلک أيضاً، فيكون النزاع مبنوىّ فتأمّل. فإنّ النتيجه عندهما عدم الجواز إلّا أنّ الشيخ من طريق

واحد و الآخوند من طريقين، و هو المختار.

و أمّا القول الثانى فإنّ القصاص للشين تمسّكاً بروايه إسحاق بن عمّار، و إنّه يتدارك بالديه، فلا قصاص و إنّما يتدارك بالديه فإنّه لا يجوز له إراقه دم المسلم، و لكن ناقشنا الروايه، و ثبت القصاص بالوجه الأوّل فكيف يتدارك بالديه.

و أمّيا القول الثالث: بأنّه يؤخذ منه مالًا، لا بعنوان الديه، فإنّها عقوبه ماليّه بدلًا عن القصاص و لمّا لم يكن القصاص فلم يكن بدله، بل يعاقب بشى ء من المال فهو كما ترى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۶۰

و أمّا القول الرابع: و هو القول بالتعزير حكومهً ليكون عبره للآخرين، فإنّه لا قصاص عليه و لا ديه و لا يؤخذ من ماله شيئاً لعدم الدليل عليه، فعليه حينئذٍ عقوبه بدنيه لارتكابه الجنايه و ظلم حقّ الآخرين، و الظلم قبيح عقلًا و شرعاً. فجوابه يعلم من الوجه الأوّل.

و لو انعكس الأمر و التحم أُذن الجانى، فقيل للمجنى عليه حقّ مطالبه القطع مرّه أُخرى، للشين و أنّه لا يتدارك إلّا بقطع أُذن الجانى مرّه أُخرى، و قيل بعدم الجواز لتحقّق القصاص و سقوط الحقّ و للقاعده عدم ورود قصاصين على عضو واحد، و هو المختار إلّا أنّ القاعده غير تامّه، بل من أجل صدق عنوان الظلم، و هو قبيح و محرّم.

ثمّ مصاريف الالتحام على نفسه لا على حاكم الشرع.

الثانى عشر: لو قطعت اذن فتعلّقت بجلده فألصقها المجنى عليه، فهل يثبت القصاص

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۶۷): (و) كذا (لو قطعها) أو بعضها (فتعلّقت بجلده) ثمّ ألصقها المجنى عليه (ثبت القصاص) أيضاً (لأنّ المماثله ممكنه) فيندرج فى جميع ما دلّ عليه، خلافاً لما عن بعض العامّه من عدم جواز المقاصّه هنا لتعذّر المماثله و أنّه لو ألصقها سقط القصاص و الديه

عن الجانی، و یرجع الأمر إلی الحکومه، حتّی لو قطع آخر الاذن بعد الالتصاق لزمه القصاص أو الدیه الکامله، و هو واضح الضعف.

نعم لا نجاسه هنا، لعدم الإبانه، و فی طلب الإزاله مع فرض عدم الالتصاق فی الجانی البحث السابق فتأمّل جیّداً. و لو جاء آخر فقطعها من ذلک الموضع بعد الالتحام ثبت القصاص کما لو شجّه آخر أو جرحه فی موضع الشجّه و الجرح بعد الاندمال، لعموم الأدلّه و ربما احتمل العدم، إذ لیس فی عضو قصاصان و هو واضح المنع انتهی کلامه.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۶۲، مسأله ۱۷۲: لو قطعت اذن شخص مثلًا، ثمّ ألصقها المجنی علیه قبل الاقتصاص من الجانی و التحمت، فهل یسقط به حقّ الاقتصاص؟ المشهور عدم السقوط و لکن الأظهر هو السقوط و انتقال الأمر إلی الدیه استدلّ المشهور بوجود المقتضی للقصاص و هو إطلاقات أدلّته، و عدم ما یدلّ علی منع الإلصاق عنه، و فیه أنّ الإطلاق و إن کان موجوداً، إلّا أنّ التعلیل فی ذیل المعتبره المتقدّمه یقیّده فی مفروض المسأله بموارد تحقّق الشین، فإذا ارتفع الشین فلا مقتضی له. فالنتیجه هی أنّ الأظهر سقوط القصاص فی المقام (و إنّما ینتقل الأمر إلی الدیه) و ذلک لإطلاقات أدلّه الدیه، مضافاً إلی أنّ حقّ المسلم لا یذهب هدراً.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۶۱

المختار ثبوت القصاص لإطلاق الأدلّه، و لا مجال للدیه.

الثالث عشر: هل یثبت القصاص فی العین لو کان الجانی أعور خلقةً

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۶۷): (و یثبت القصاص فی العین) بلا خلاف و لا إشکال (و لو کان الجانی أعور خلقةً) أو بآفه سماویه أو بجنایه؛ لعموم الأدلّه (و إن) کان لو اقتصّ منه (عمی، فإنّ الحقّ أعماه) یذکر المصنّف خبرین ثمّ یقول:

و السند منجبر بالاتّفاق ظاهراً عليه، بل عن الخلاف إجماع الفرقه و أخبارها عليه، (و لا ردّ) للأصل و ظاهر قوله تعالى (الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ) بل و للخبرين، و إن كان لو جنى عليه ابتداءً كان له تمام الديه نصّاً و فتوى.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۶۳، مسأله ۱۷۳: لو قلع رجل أعور عين رجل صحيح٪ ۳۲۴- ۳٪ قلعت عينه، بلا خلاف و لا إشكال بين الأصحاب، و يدلّ على ذلك مضافاً إلى إطلاقات الكتاب و السنّه خصوص صحيحه محمّد بن قيس قال: قلت لأبى جعفر (عليه السّلام): أعور فقأ عين صحيح؟ فقال: تفقأ عينه، قال: قلت: يبقى أعمى؟ قال: الحقّ أعماه) و أمّا ما عن الشهيد الثانى فى المسالك من أنّ سند الروايه غير نقى، و تبعه على ذلك صاحب الجواهر (قدّس سرّه) و لكنّه قال: إنّ ضعفها منجبر بعمل المشهور، فهو غريب، حيث إنّه ليس فى سندها ما يوجب التوقّف فيها إلّا تخيّل: إنّ محمّد بن قيس مشترك بين الثقه و غير الثقه، و لكن من الواضح أنّ المراد منه فى سند هذه الروايه هو الثقه و ذلك مضافاً إلى أنّه المعروف و المشهور لأجل أنّ روايه عاصم بن حميد عنه قرينه على أنّ المراد هو الثقه المعروف الذى روى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام).

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۵، مسأله ۲۲ لو قلع ذو عينين عين أعور اقتصّ له بعين واحده، فهل له مع ذلك الردّ بنصف الديه، قيل: لا، و الأقوى ثبوته. و الظاهر تخيير المجنى عليه بين أخذ الديه كامله و بين الاقتصاص و أخذ نصفها، كما إنّ الظاهر أنّ الحكم ثابت فيما تكون لعين الأعور ديه كامله، كما كان خلقه

أو بآفه من اللّه، لا فی غیره مثل ما إذا قلع عینه قصاصاً.

و فی جامع المدارک (۷: ۲۷۵): (و یقطع عین الأعور الصحیحه بعین ذی العینین و إن عمی، و کذا یقتصّ له منه بعین واحده، و فی ردّ نصف الدیه قولان أشبههما الردّ).

و أمّا قلع عین الأعور بعین ذی الأعور و إن عمی فیدلّ علیه حسنه محمّد بن قیس (الکافی ۷: ۳۱۹) هذا مضافاً إلی إطلاقات و عدم ما یوجب التقیید، و الإشکال فی سند الخبر من جهه اشتراک محمّد بن قیس بین الثقه و غیر الثقه مدفوع بأنّ المراد من الحسنه الثقه علی ما تعرّض صاحب جامع الرواه (قدّس سرّه) و أمّا الاقتصاص له منه بعین واحده فمقتضی صحیحه محمّد بن قیس قال .. (التهذیب باب دیه عین الأعور ۲) التغییر المذکور فی الخبر، و تؤیّد ذلک روایه عبد اللّه بن الحکم عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) (التهذیب باب دیه عین الأعور ۳).

و فی ریاض المسائل (۲: ۵۲۶): (و یقلع عین الأعور) أی ذی العین الواحده خلقه أو بآفه أو قصاص أو جنایه (بعین ذی العینین) المماثله لها محلا (و إن عمی) بذلک الأعور و بقی بلا بصر، بلا خلاف یظهر، و به صرّح جمع ممّن تأخّر، بل علیه الإجماع عن الخلاف و هو الحجّه مضافاً إلی عموم الأدلّه (العین بالعین) و خصوص المعتبره ففی الصحیح و القریب منه بفضاله عن أبان اللذین قد أجمعت علی تصحیح ما یصحّ عنهما العصابه (أعور فقأ عین صحیح فقال تفقأ عینه، قال: قلت یبقی أعمی، فقال: الحقّ أعماه) و مقتضی الأصل و إطلاقها کالفتاوی و صریح جماعه من أصحابنا عدم ردّ شی ء علی الجانی مع

أنّ ديه عينيه نصف ديه عين المجنى عليه فى ظاهر الأصحاب كما يأتى و (كذا يقتصّ له) أى للأعور (منه) أى من ذى العينين (بعين واحده) بلا خلاف أجده إلّا من الإسكافى و هو مع شذوذه و عدم وضوح مستنده و مخالفته لظاهر النصّ الآتى مضعف بأنّ العينين إن تساويا عينيه فلا ـ ردّ، و إلّا فلا ـ قلع، و ما يقال من أنّ عدم المساواه لا يمنع الاقتصاص فإنّ الأُنثى يقتصّ لها من الذكر، مع الردّ فى موضعه مع أنّها غير مساويه له مضعف، بأنّ الاقتصاص بين الذكر و الأُنثى إنّما هو فى شى ء واحد بواحد مثل النفس بالنفس، لا ـ اثنين بواحد كما هنا، و إنّ نفس الأُنثى نصف الذكر فهو ضعفها بخلاف عين الأعور، فإنّها إمّا واحده مثل أُخرى أو مثلهما و هو ظاهر، و لذا لا يقتصّ بعين الرجل الواحده عينى المرأه مع التساوى، و يقتصّ بعينى المرأه عينى الرجل مع الردّ، و بالجمله لا ريب فى ضعف هذا القول كالمحكى من كثير من الأصحاب من إطلاقهم تخيّر الأعور بين الاقتصاص بالعين الواحده و أخذ الديه كامله، مع أنّ موجب العمد ليس إلّا الأوّل، و إنّما يثبت الثانى صفحاً، كما مرّت إليه الإشاره، و بهذا هنا صرّح جماعه و حيث اقتصّ له بالعين الواحده، ففى ردّ الجانى عليه نصف الديه ديه النفس قولان و المروى فى الصحيح و غيره الردّ. و للحديث صله فراجع.

و فى كشف اللثام (٢: ۴۵۶): الفصل الثانى: فى الأعضاء الخاليه من العظام من نوع انفصال و انفراد لها غير العوره و الشرائط ما تقدّم، و لذا لا يقتصّ فى العين إلّا مع مساواه المحل فلا يقتصّ يمنى بيسرى و لا

بالعكس و إن فقدت المماثله لاختصاص النصّ باليدين، و لو كان الجانى أعور خلقه أو بآفه و جنايه أو قصاص اقتصّ منه مع التساوى فى المحلّ، و إن عمى فالحقّ أعماه للإجماع كما فى الخلاف و لعموم النصوص حسن محمّد بن قيس قال لأبى جعفر (عليه السّلام) أعور فقأ عين صحيح قال يفقأ عينه، قال يبقى أعمى، قال الحقّ أعماه، و كذا مرسل أبان عن الصادق (عليه السّلام) و لا ـ ردّ بشى ء على الجانى و إن كانت ديه عينه ضعف ديه عين الجانى المجنى عليه كما هو ظاهر الأصحاب و صريح بعض للأصل و فيه نظر.

و فى المسالك (٢: ٣٨٢): فى قوله (و يثبت القصاص فى العين) هنا مسألتان الاولى لو جنى الأعور على عين واحده لذى العينين بأن فقأها مثلًا جاز الاقتصاص منه إجماعاً لعموم قوله تعالى وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ لكن هنا يمكن المماثله من حيث الجارحه، أمّا من حيث المنفعه فيختلف لا ـ فى الذاهب على المجنى عليه نصف البصر و على الجانى مجموعه إلّا أنّه لا نظر إليه هنا و إن كان لو جنى عليه ابتداءً بذهاب عينه ثبت له ديه كامله عوض النظر هذا هو المشهور بين الأصحاب لا ـ يظهر فيه مخالف و المستند النصوص الوارده بذلك كروايه محمّد بن قيس .. و مرسله أبان .. و لا يخفى أنّ السند ليس ينقى إلّا أنّ الحكم لا رادّ له، و فى معنى الأعور خلقه من ذهب إحدى عينيه بآفه من اللّه تعالى و إن كان ذهابها بجنايه أوجبت قوداً أو ديه فلا إشكال فى الحكم كما لو كان ذلك فى المجنى عليه. الثانيه: لو انعكس ففقأ الصحيح عين الأعور خلقه أو بآفه

من اللّه تعالى فلا خلاف بين أصحابنا فى ثبوت الديه عليه كامله أعنى ديه النفس لأنّها جميع البصر .. و للبحث صله فراجع.

و فى اللمعه (١٠: ٨١): (و يثبت القصاص فى العين) للآيه (و لو كان الجانى بعين واحده و المجنى عليه باثنتين خلعت عين الجانى و إن استلزم عماه) فإنّ الحقّ أعماه و سيأتى بيان ذلك بالتفصيل و لإطلاق قوله تعالى وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ و لا ردّ (و لو انعكس بأن قلع عينه) أى عين ذى العين الواحده (صحيح العينين) فأذهب بصره (اقتصّ له بعين واحده) لأنّ ذلك هو المماثل للجنايه (قيل) و القائل ابن الجنيد و الشيخ فى أحد قوليه و جماعه (و له مع القصاص) على ذى العينين (نصف الديه) لأنّه أذهب بصره أجمع و فيه الديه، و قد استوفى منه ما فيه نصف الديه و هو العين الواحده فيبقى له النصف، و لروايه محمّد بن قيس عن الباقر (عليه السّلام) قال (قضى أمير المؤمنين عليه الصلاه و السلام فى رجل أعور .. و مثلها روايه عبد اللّه بن الحكم عن الصادق (عليه السّلام)، و نسبه المصنّف الحكم إلى القيل مشعره بردّه أو توقّفه، و منشأه قوله تعالى وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ فلو وجب معها شى ء آخر لم يتحقّق ذلك خصوصاً على القول بأنّ الزياده على النصّ نسخ و أصاله البراءه من الزائد، و إليه ذهب جماعه من الأصحاب منهم المحقّق فى الشرائع و العلّامه فى التحرير من موافقته فى المختلف للأوّل و تردّده فى باقى كتبه. و للتوقّف وجه و إن كان الأوّل لا يخلو من قوّه و هو اختيار المصنّف فى شرح الإرشاد، و أُجيب عن الآيه بأنّ العين مفر و

محلّى فلا يعمّ، و الأصل يعدل عنه للدليل. و ما قيل من أنّ الآيه حكايه عن التوراه فلا يلزمنا مندفع بإقرارها فى شرعنا لروايه زراره عن أحدهما (عليهما السّلام) و أنّها محكمه و لقوله تعالى بعدها وَ مَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمٰا أَنْزَلَ اللّٰهُ فَأُولٰئِكَ هُمُ الظّٰالِمُونَ و من للعموم و الظلم حرام فتركه واجب و هو لا يتمّ إلّا بالحكم بها. و قد ينقدح الشكّ فى الثانى باحتمال كونه معطوفاً على اسم إن فلا يدلّ على بقائه عندنا لولا النصّ على كونها محكمه.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۳): الفصل الثانى فى الأعضاء الخاليه من العظام: و الشرائط ما تقدّم و يقتصّ فى العين مع مساواه المحلّ، فلا يقلع اليمنى بيسرى و لا بالعكس و هل له قلع عين الجانى بيده الأقرب أخذها بحديده معوجّه، فإنّه أسهل، و لو كان الجانى أعور خلقه اقتصّ منه و إن عمى فإنّ الحقّ أعماه، و لا ردّ، و لو قلع عينه الصحيحه مثله فكذلك و لو قلعها ذو عينين اقتصّ له بعين واحد و فى الردّ قولان قال فخر المحقّقين: إذا قطع ذو عينين ناظرين العين الصحيحه من الأعور خلقه أو ذهبت عينه بمرض من اللّه تعالى فله أن يقلع عيناً واحده منه و هل له مع ذلك أن يستردّ نصف الديه قال الشيخ المفيد لا، و هو اختيار ابن إدريس و هو الظاهر من كلام الشيخ فى الخلاف، و قال فى النهايه و المبسوط نعم و هو اختيار ابن الجنيد، احتجّ الشيخ على قوله فى النهايه بأنّ فيها الديه كامله فإذا اقتصّ بما فيه نصف الديه كان له التفاوت و إلّا لزم الظلم على المجنى عليه، و بما

رواه محمّد بن قيس عن الباقر (عليه السّلام) قال قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رجل أعور .. و عن عبد اللّه بن الحكم عن الصادق (عليه السّلام) قال سألته عن رجل صحيح فقأ عين أعور قال (عليه السّلام) الديه كامله فإن شاء الذى فقئت عينه أن يقتصّ من صاحبه و يأخذ خمسه آلاف درهم فعل لأنّ له الديه كامله و قد أخذ نصفها بالقصاص احتجّ الأوّلون بقوله تعالى الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ فلو وجبت معها شى ء آخر لم يتحقّق ذلك خصوصاً على القول بأنّ الزياده على النصّ نسخ و الجواب: اللام فى قوله الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ للجنس و الأصحّ عندى قول الشيخ فى المبسوط و النهايه قال العلّامه: و لو قلع عيناً قاتمه فلا قصاص لنقصها و عليه ثلث ديتها. و لو أذهب الضوء دون الحدقه اقتصّ منه بأن يطرح على أجفانه قطن مبلول، ثمّ يحمى المرآه و يقابل بالشمس ثمّ يفتح عيناه و يكلّف النظر إليها حتّى يذهب النظر و تبقى الحدقه. و تؤخذ الصحيحه بالعوراء و العمشاء لأنّ العمش خلل فى الأجفان و عين الأخفش و هو الذى ليس بحادّ البصر و لا يرى من بُعد لأنّه تفاوت فى قدر المنفعه، و الأعمش هو الذى لا يبصر ليلًا، و الأجهر و هو الذى لا يبصر نهاراً لسلامه العين، و التفاوت فى النفع، و تثبت فى الأجفان و لو خلت أجفان المجنى عليه عن الأهداب ففى القصاص إشكال فإن أوجبناه رجع الجانى بالتفاوت قال فخر المحقّقين فى وجه الإشكال: ينشأ من تبعيّتها للأجفان، و من أنّ لها قدراً من الديه فجرى مجرى الأعضاء.

و فى السرائر (٣: ٣٨١): و الأعور إذا فقأ عين صحيح قلعت عينه، و

إن عمى فـإنّ الحقّ أعماه، فإن قلعت عينه كان بالخيار بين أن يقتصّ من أحـد عينيه أو يأخـذ تمام ديه كامله ألف دينار هـذا إذا كانت قـد ذهبت بآفه من اللّه تعالى، فإن كانت قـد قلعت عينه، فأخـذ ديتها أو اسـتحقّها و لم يأخـذها ففى العين الأُخرى نصـف الـديه فحسب. و قـال شـيخنا أبو جعفر فى نهـايته: و الأعور إذا فقأ عين صـحيح قلعت عينه و إن عمى فإنّ الحقّ أعماه فإن قلعت عيناه كان مخيّراً بين أن يأخـذ الديه كامله أو يقلع إحدى عينى صاحبه و يأخذ نصف الديه. و ما اخترناه نحن أوّلًا هو اختياره فى مسائل خلافه، فإنّه رجع عمّا ذكره فى نهايته، و هو الـذى يقتضـيه الأدلّه، و يحكم بصـحّته ظاهر التنزيل، لأنّ اللّه تعالى قال الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ و لم يقل العين بالعين و نصف الديه و لأنّ الأصل براءه الذمّه.٪ ٣٢٥- ٣.٪ فمن شغلها بنصف الديه يحتاج إلى دليل.

و فى الوسيله (الصـفحه ۴۴۶): البصـر: و فى ذهـابه من العينين كمـال الـديه و من إحـداهما نصـفها أو القصـاص مع التسـاوى أو نقصان ضوء المجنى عليه خلقه و فى نقصان الضوء بالحساب و فى قلع الحـدقه بعد ذهاب البصـر ثلث ديه العين. عين الإنسان لم تخـل من سـتّه أوجه: إمّا كانت له عينان صـحيحتان أو عمشاوان أو كان أعور خلقه أو غير خلقه أو أعمى قاتم العين أو غير قاتم العين .. و للبحث صله فراجع.

و فى المقنعه لشـيخنا المفيد (قدّس سرّه) المتوفّى ۴۱۳ ه ق (الصفحه ۷۶۱): و إذا فقأ أعور عين صـحيح على التعمّد لذلك كان له أن يقلع عينه و إن عمى، فإنّ الحقّ أعماه و إذا قلع صحيح

عينه الباقيه كان مخيّراً بين ديتها على ما قدّمناه أو يقلع إحدى عينى صاحبه، و ليس له مع قلعها شى ء سواه.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۲۲۹): و فى ذهاب بصر كلّ عين صغيره أو كبيره، حادّه أو كالّه، صحيحه أو عليله، عمشاء أو حولاء، من شابّ أو شيخ أو طفل، حيث البصر سليم يجب نصف الديه و فى العينين الديه كامله لأنّ البصر من المنافع المقصوده فى الحياه .. و إن نقص ضوء المجنى عليه فحكمه كنقص السمع ..

و فى الصفحه ۳۴۲، قال: المالكيه و الحنابله قالوا: إنّ عين الأعور السليمه إذا قامت أو ذهب بصرها يجب فيها ديه كامله لأنّ بصر الذاهبه انتقل إليها. و الفرق بين عين الأعور و العضو الواحد من كلّ زوج أنّ العين تقوم مقام العينين فى معظم الغرض و هى من أعظم الجواهر مكانه. الحنفيه و الشافعيه قالوا: إذا قلع عين الأعور تجب نصف الديه مثل إحدى اليدين و الرجلين و باقى الأعضاء المزدوجه.

و فى المغنى (۹: ۴۲۷): (مسئله) قال (و تقلع العين بالعين) أجمع أهل العلم على القصاص فى العين و ممّن بلغنا قوله فى ذلك مسروق و الحسن و ابن سيرين و الشعبى و النخعى و الزهرى و الثورى و مالك و الشافعى و إسحاق و أبو ثور و أصحاب الرأى و روى عن علىّ (عليه السّلام) رضى اللّه عنه و الأصل فيه قول اللّه تعالى وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ و لأنّها تنتهى إلى مفصل فجرى القصاص فيها كاليد و تؤخذ عين الشابّ بعين الكبير المريضه و عين الصغير بعين الكبير و الأعمش و لا تؤخذ صحيحه بقاتمه لأنّه يأخذ أكثر من

حقّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۶۹

توضيح ذلك: إنّ للعين حالات، منها الأحوليّه و الغشاويّه و الأعوريّه، و غيرها، فلو كان الجانى أعور ذو عين واحده، فجنى على عينٍ، و حين القصاص منه يوجب ذلك عماه، فهل على المجنى عليه شيئاً؟

المحقّق الحلّى فى شرائعه قال: (لا شى ء عليه لأنّ الحقّ أعماه) و هنا صور:

الأُولى: سلامه عين المجنى عليه و أعوريّه الجانى.

الثانيه: عكس الأُولى.

الثالثه: كلاهما أعوران.

الرابعه: كلاهما سالم العينين.

فالأوّل: فيه أقوال: فقيل: لا شى ء عليه، و قيل: عليه الديه، و قيل بالتفصيل بين العمى فعليه الديه، و إلّا فلا شى ء عليه، و الأوّل هو المشهور بين الأصحاب لوجوه خمسه:

الأوّل و الثانى دعوه الإجماعات و الشهره الفتوائيّه، و هما كما ترى، فإنّ المنقول من الإجماع من الظنّ المطلق الذى لا يغنى من الحقّ شيئاً، و المحصّل نادر،

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۷۰

و الفرد النادر كالمعدوم، و كذلك الشهره الفتوائيّه من الظنّ المطلق، كما هو ثابت فى محلّه فى علم أُصول الفقه.

الثالث: روايات منها: للشيخ الطوسى فى التهذيب، و كذلك عند الشيخ الصدوق و الشيخ الكلينى أى عند المحامد الثلاثه الأُول عليهم الرحمه، و كذلك عند متأخّرى المحدّثين و هى روايه محمّد بن قيس، فى أعور فقأ عين سالم فقال (عليه السّلام): تفقأ عينه، قال: قلت: يبقى أعمى، قال: الحقّ أعماه «۱».

و أوّل شى ء يلاحظ فى حجّيه الروايه سندها و صحّه صدورها، و كافه الأصحاب لم يناقشوا الروايه سنداً إلّا الشهيد الثانى فقال: غير نقىّ السند، و لم يبيّن وجه ذلك، ثمّ قال: إلّا أنّه عمل بها الأصحاب فيجبر ضعفها، و ربما عدم نقاوه السند من جهه الاشتراك فى محمّد بين

قیس فإنّه مشترک بین عشره أنفار، منهم الکوفی و هو من الثقات جلیل القـدر، منهم من أبناء العامّه، و آخر مجهول، فلمثل هذا الاشتراک ربما یقال بعدم نقاوه السند، إلّا أنّه هناک قرائن یعلم بها من هو المنقول عنه، و یمیّزه عن غیره، فما نحن فیه إنّ عاصم بن حمید ینقل عن محمّد بن قیس الکوفی، و هذا یعنی صحّه السند و نقاوته.

ثمّ الأخباریون یعملون بمثلها بمجرّد نقلها فی الکتب الأربعه (الکافی و من لا یحضره الفقیه و التهذیب و الاستبصار) إلّا أنّه عندنا لا یکفی فی صحّه الروایه ذلک، بل لا بدّ من التحقیق فی السند، و عمل أصحاب الکتب الأربعه ربما لقرائن خفیت علینا، و ربما تکون قابله للنقاش.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۳۴، باب ۱۵، کما سنذکرها.

ثمّ الکشّی (قدّس سرّه) یذکر إجماعاً علی ثمانیه عشر نفراً من الرواه، و یعبّر عنهم بأصحاب الإجماع، و تکون روایاتهم مسنده من بعدهم، و المحقّق الأردبیلی علیه الرحمه مع أنّه لا یقول بالإجماع، إلّا أنّه رضی بهذا الإجماع، و هذا شی ء عجاب. و فی هذا الإجماع نظر، فإنّه من المنقول فیـدخل تحت الظنّ المطلق، و لا حجّیه فیه، کما إنّ خبر الواحد لا یکفی فی الموضوعات، و قبول قول الکشّی إمّا باعتبار عدالته أو أنّه من أهل الخبره فی هذا الفنّ، فتأمّل.

الرابع عشر: لو أورد سالم العینین جنایه علی سالم العین الواحده

فکیف یکون الحکم «۱»؟

---

(۱) و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۶۳، مسأله ۱۷۴: لو قلع صحیح العینین العین الصحیحه من رجل أعور خلقه أو بآفه، کان المجنی علیه بالخیار بین قلع إحدی عینی الصحیح و أخذ نصف الدیه منه، و بین العفو و أخذ تمام الدیه وفاقاً للأکثر

و خلافاً لجماعه: منهم المفيد و الحلّى، و استندوا فى ذلك إلى الأصل، و إلى إطلاق قوله تعالى (الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ) و كلاهما مدفوع بصحيحه محمّد بن قيس قال: (قال أبو جعفر (عليه السّلام): قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) .. و تؤيّد ذلك روايه عبد اللّه بن الحكم عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) و أمّا لو كان أعور بجنايه جانٍ لم يكن للمجنى عليه إلّا قلع إحدى عينى الصحيح بلا خلاف و لا إشكال بين الأصحاب، بل ادّعى عليه الإجماع فى كلمات بعض، و ذلك لأنّ صحيحه محمّد بن قيس المتقدّمه لا إطلاق فيها و إنّما المحكىّ فيها قضاء علىّ (عليه السّلام) فى قضيّه شخصيّه، و نتيجه ذلك الاقتصار على القدر المتيقّن، و الرجوع فى غيره إلى إطلاق الآيه المباركه: (العين بالعين) و أمّا روايه عبد اللّه بن الحكم فهى ضعيفه لا يمكن الاعتماد عليها.

و فى كشف اللثام ٢: ۴٧۶): و لو قلع من الأعور عينه الصحيحه مثله فى العور فكذلك، و لو قلعها ذو عينين اقتصّ منه بعين واحده لا بكلتيها، و إن كانت واحده أى الأعور بمنزله الثنتين، و فى الردّ النصف ديه النفس على المجنى عليه إن كان العور خلقه أو بآفه قولان فالردّ خيره النهايه و المبسوط و الجامع و الوسيله، و نفى عنه البأس فى المختلف لخبر محمّد بن قيس عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رجل أعور أُصيبت عينه الصحيحه ففقئت إحدى عينى صاحبه و يعقل له نصف الديه، و إن شاء أخذ ديه كامله و يعفو عن عين صاحبه، و خبر عبد اللّه بن الحكم عن الصادق (عليه السّلام) نحواً من ذلك،

و فى آخره لأنّ له الـديه كامله، و قـد أخذ نصـفها بالقصاص، و لأنّ ديه عين الأعور خلقه ديه النفس فلا يؤخذ عوضاً عمّا قيمته النصف إلّا بعـد ردّ التفـاوت، و العـدم خيره المقنعه و السـرائر و الشـرائع و التحرير للأصـل و عموم العين بـالعين، و قال أبو على بثالث: و هو التخيير بين قلع عين الجانى و خمسـمئه دينار عليه، و قلع إحـداهما و أخذ خمسـمائه و هو غريب، فإنّ العينين إمّا أن تساويا عينه فلا ردّ أو لا فلا تقلع.

و فى كتب العـامّه: جاء فى (الفقه على المـذاهب الأربعه ۵: ۳۵۶): و فى القصاص يجوز أن يؤخـذ من الجانى عضو قوى بعضـو ضعيف جنى عليه، فـإذا جنى صـاحب عين ضـعيفه الأبصـار خلقه أو من كبر صاحبهـا، فـإنّ السـليمه تقلع بالضـعيفه، مـا لم يكن الضـعف جدّاً، و إلّا فإن كان العضو شديد الضـعف فإنّه تجب الديه، و إن فقأ سالم العينين عين أعور، فإنّه يخيّر المجنى عليه بين فق ء العين الممـاثله من الجـانى و بين أخـذ ديه كامله من مال الجانى أى ديه عين نفسه، و إذا كان المشـهور فى المـذهب تحتّم القصـاص فى العمـد، و إنّمـا وجب التخيير لعـدم مسـاواه عين الجـانى، و المجنى عليه فى الـديه، لأنّ ديه عين المجنى عليه ألف دينار بخلاف عين الجانى فديتها خمسـمائه دينار، فلو ألزمناه بالقصاص لكان أخذ الأدنى فى الأعلى و هو ظلم له فيجب التخيير، و إن فقـأ أعور من سـالم عيناً مماثله عين الجانى السالمه فيجوز للمجنى عليه سالم العينين القصاص من الأعور الجانى بفق ء عينه السالمه فيصير أعمى، أو ترک القصاص، و يأخذ من الجانى ديه عينه و هى ألف دينار على

أهل الذهب، لتعيّن القصاص بالمماثله، و صارت الثانيه عين أعور فيها ديه كامله، لأنّه ينتفع بالواحده انتفاع صاحب العينين. و إن فقـأ الأعور من السـالم غير الممـاثله لعينه بأن فقأ من السالم المماثله للعوراء فإنّه يجب نصف ديه فقط فى مال الجانى و لا يجوز للمجنى عليه أن يقتصّ منه لعدم المحلّ المماثل، و إن فقأ الأعور عينى السالم عمداً فى مرّه أو فى مرّتين و سواء فقأ التى ليس له مثلها أو لا أو ثانياً على الراجح فيجب القود للمجنى عليه بأن يفقأ من الجانى العين المماثله فيصير أعمى مثله، و يأخذ من الجانى نصف الـديه بـدل العين التى ليس لها مماثله، و لم يخيّر سالم العينين فى المماثله، بحيث يكون له القصاص، أو أخـذ الـديه، لئلّا يلزم عليه أخذ ديه و نصف، حيث اختار الديه فى العينين و هو خلاف ما ورد عن الشارع صلوات اللّه و سلامه عليه.

و فى المغنى (٩: ٤٣٠): (فصـل) إذا قلع الأعور عين صـحيح فلا قود و عليه ديه كامله روى ذلك عن عمر و عثمان (رض) و به قـال سـعيد بن المسيّب و عطـاء، و قال الحسن و النخعى إن شاء اقتصّ و أعطاه نصف ديه. و قال مالك: إن شاء اقتصّ و إن شاء أخذ ديه كامله. و قال مسروق و الشعبى و ابن سيرين و ابن مغفل و الثورى و الشافعى و أصحاب الرأى و ابن المنذر له القصاص و لا شـى ء عليه، و إن عفا فله نصف الديه لقول اللّه تعالى وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ و جعل النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فى العينين الديه، و لأنّها إحدى شيئين فيهما الديه فوجب القصاص ممّن

له واحده أو نصف الديه كما لو قطع الأقطع يده من له يدان. و لنا قول عمر و عثمان (رض) و لم نعرف لهما مخالفاً فى عصرهما و لأنّه لم يذهب بجميع بصره فلم يجز له الاقتصاص منه بجميع بصره كما لو كان ذا عينين. و أمّا إذا قطع يد الأقطع فلنا فيه منع، و مع التسليم فالفرق بينهما أنّ يد الأقطع لا تقوم مقام اليدين فى النفع الحاصل بهما بخلاف عين الأعور فإنّ النفع الحاصل بالعينين حاصل بها، و كلّ حكم يتعلّق بصحيح العينين يثبت فى الأعور مثله، و لهذا صحّ عتقه فى الكفّاره دون الأقطع. فأمّا وجوب الديه كامله عليه و هو قول مالك فلأنه لمّا دفع عنه القصاص مع إمكانه لفضيلته ضوعفت الديه عليه كالمسلم إذا قتل ذمّاً عمداً، و لو قلع الأعور إحدى عينى الصحيح خطأ، لم يلزمه إلّا نصف الديه بغير اختلاف لعدم المعنى المقتضى لتضعيف الديه (فصل) و لو قلع الأعور عين مثله ففيه القصاص بغير خلاف لتساويهما من كلّ وجه إذا كانت العين مثل العين فى كونها يميناً أو يساراً .. (فصل) و إن قلع الأعور عينى صحيح فقال القاضى: هو مخيّر إن شاء اقتصّ و لا شى ء له سوى ذلك لأنّه قد أخذ جميع بصره، فإن اختار الديه فله ديه واحده لقول النبيّ (صلّى اللّه عليه و آله) (و فى العينين الديه) لأنّه لم يتعذّر القصاص فلم تتضاعف الديه كما لو قطع الأشلّ يد صحيح أو كان رأس الشاجّ أصغر أو يد القاطع أنقص. و قال القاضى يقتضى الفقه أن يلزمه ديتان إحداهما للعين التى تقابل عينه و الديه الثانيه لأجل العين الناتئه، لأنّها عين أعور و

الصحيح ما قلنا و هو قول أكثر أهل العلم و أشدّ موافقه للنصوص و أصحّ فى المعنى (فصل) و إن قلع صحيح العينين عين أعور فله القصاص من مثلها و يأخذ نصف الديه. نصّ عليه أحمد لأنّه ذهب بجميع بصره و أذهب الضوء الذى بدله ديه كامله و قد تعذّر استيفاء جميع الضوء .. و يحتمل أنّه ليس له إلّا القصاص من غير زياده أو العفو على الديه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۷۴

فى المسأله للعامّه و الخاصّه أقوال خمسه:

فعند بعض العامّه عليه قصاص العينين، و قيل: له حقّ القصاص فى عين واحده، و قيل: الديه الكامله على الجانى إن كان عمداً أو شبهه، و هذه الأقوال

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۷۵

واهيه، فإنّها تبتنى على الاستحسانات الظنّيه التى لا تغنى عن الحقّ شيئاً، فهى مردوده.

و قيل بالتخيير بين القصاص و الديه الكامله.

و قيل و هو المختار عند كثير من أصحابنا الإماميّه، و ادّعى الشيخ عليه الإجماع-: أنّه يخيّر بين أخذ نصف الديه مع القصاص فى عين واحده، أو الديه الكامله.

و مستندهم الإجماع و الشهره الفتوائيّه و هما كما ترى، و روايات منها: روايه محمّد بن قيس فى قضاء أمير المؤمنين (عليه السّلام) «۱». و هذه الروايه فى الكتب الأربعه كما فى

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۳۴، باب ۱۵، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبى نجران عن عاصم بن حميد عن محمّد بن قيس، قال: قلت لأبى جعفر (عليه السّلام): أعور فقأ عين صحيح؟ فقال: تفقأ عينه، قال: قلت: يبقى أعمى؟ قال: الحقّ أعماه. و عن محمّد بن يحيى عن

أحمد بن محمّد عن الحسين بن سعيد مثله، و بإسناده عن علىّ بن إبراهيم و ذكر الذى مثله.

۲و بإسناده عن محمّد بن علىّ بن محبوب عن محمّد بن حسان، عن أبى عمران الأرمنى عن عبد اللّه بن الحكم عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجل صحيح فقأ عين رجل أعور فقال: عليه الديه كامله، فإن شاء الذى فقأت عينه أن يقتصّ من صاحبه و يأخذ منه خمسه آلاف درهم فعل. لأنّ له الديه كامله و قد أخذ نصفها بالقصاص. أقول: و تقدّم فما يدلّ على ذلك و يأتى ما يدلّ عليه عموماً. و راجع باب ۲۷ من أبواب ديات الأعضاء، صفحه ۲۵۲ و مستدرك الوسائل ۱۸: ۳۷۰، باب ۲۵ من أبواب ديات الأعضاء، و صفحه ۲۸۷ باب ۱۲ من أبواب قصاص الطرف.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۷۶

المقنعه و الدعائم و روايه سهل بن زياد «۱» و حديثه يعرف و ينكر، و كان يروى عن الضعفاء، فلا يؤخذ بها.

و الفقهاء المجتهدون الذين يستنبطون الأحكام الشرعيّه الفرعيّه عن أدلّتها التفصيليّه على ثلاث طوائف. فمنهم من يقول (حسبنا كتاب اللّه) و يكتفى بظواهره فقط و هم الظاهريّه، كصاحب المحلّى من أبناء العامّه، و منهم من يقابل هذا القول، فلا يتمسّك حتّى بالممكنات كالحنابله و منهم الوهابيّه، و الطائفه الثالثه هم أصحابنا الإماميّه، فإنّهم يستنبطون الأحكام الشرعيّه من الكتاب الكريم و السنّه الشريفه التى تعنى عندهم قول المعصوم النبىّ و الإمام (عليهما السّلام) و فعله و تقريره.

فروايه محمّد بن قيس بيان تقييدى لإطلاق آيه (العين بالعين) جمعاً بين الآيه و الروايه، فيكون من حمل المطلق على المقيّد.

الخامس عشر: لو أورد سالم العين جنايه على العين المعيوبه

فما حكمه؟

قيل: كما عند

بعض العامّه علیه القصاص تمسّکاً بقوله تعالی (اَلْعَيْنَ بِالْعَيْنِ) و لکن هذا لا یتمّ، فإنّ عین الجانی سالمه فکیف یقتصّ منها؟ و قیل بالدیه الکامله تمسّکاً بروایتین «۲»، أحدهما من الکلینی فی الکافی بسند صحیح (فی عین الأعور الدیه الکامله) و لکن کیف تؤخذ الکامله و فی السالمه الواحده نصف الدیه؟ فقیل

---

(۱) راجعت الوسائل و المستدرک فلم أجد روایه عن سهل بن زیاد فی هذا الباب.

(۲) راجع الوسائل ۱۹: ۱۳۴، باب ۱۵، الحدیث ۱ ۲، و الصفحه ۲۵۲، باب ۲۷، الحدیث ۱ ۲.

بحملها علی التراضی، أی أراد القصاص فتراضیا بالدیه الکامله، إلّا أنّه لا شاهد علی هذا الحمل، فکیف یقال به، إلّا أن نقول: الجمع مهما أمکن أولی من الطرح، و من الجمع الجمع التبرّعی الذی یتبرّع المجتهد من عند نفسه علی ذلک، و إن لم یکن علیه شاهداً.

و الروایه الأُخری عن علیّ بن أبی حمزه، و هو من الواقفیّه، و إنّه عند علماء الدرایه ضعیف کذّاب «۱»، و فی الروایه أبو بصیر و هو مشترک بین أنفار، إلّا أنّه یمکن

---

(۱) الوسائل ۱۵: ۲۵۲، باب ۲۷ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث ۳ و عن محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمّد عن علیّ بن الحکم عن علیّ بن أبی حمزه عن أبی بصیر عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی عین الأعور الدیه. و رواه الشیخ بإسناده عن الحسین بن سعید عن القاسم بن محمّد عن علیّ عن أبی بصیر.

و جاء فی ترجمه علی بن أبی حمزه البطائنی فی تنقیح المقال ۲: ۲۶۰ فقال: عدّه الشیخ الرجل فی رجاله تاره من أصحاب الصادق مولی

الأنصار كوفى و أخرى من أصحاب الكاظم (عليه السّلام) قائلًا على بن أبى حمزه البطائنى واقفى المذهب له أصل و قال النجاشى كان قائد أبى بصير يحيى بن القاسم و له أخ يسمّى جعفر بن أبى حمزه روى عن أبى الحسن موسى و روى عن أبى عبد اللّه (عليهما السّلام) ثمّ وقف و هو أحد عمد الواقفه و صنّف كتباً عدّه و أكثره عن أبى بصير .. قال أبو الحسن علىّ بن الحسن بن فضّال على بن أبى حمزه كذّاب متّهم ملعون قد رويت عنه أحاديث كثيره و كتبت عنه تفسير القرآن من أوّله إلى آخره إلّا أنّى لا أستحلّ أن أروى عنه حديثاً واحداً، و قال ابن الغضائرى: على بن أبى حمزه لعنه اللّه أصل الوقف و أشدّ الخلق عداوه للمولى يعنى الرضا (عليه السّلام) بعد أبى إبراهيم (عليه السّلام) .. قال له أبو الحسن (عليه السّلام) أنت و أصحابك أشباه الحمير، و روى الكشّى فيه روايات فراجع .. اعلم أنّه لا خلاف بينهم فى كون الرجل واقفيّاً و قد تظافرت بذلك الأخبار و كلمات العلماء الأخيار، و إنّما وقع الخلاف فى وثاقته و عدمها على قولين، أحدهما: أنّه ضعيف لا يعمل بخبره و هو المشهور بين علماء الرجال و الفقهاء، و قد سمعت التصريح به من جمع، و لعنه من عدّه أقوى شاهد على نهايه ضعفه، و قد صرّح بوقفه و ضعفه و عدم العمل بروايته جمع، منهم المحقّق فى المعتبر و سيّد المدارك و مستنده ظاهر و هو الأخبار المزبوره الناطقه بلعنه و ذمّه و توهينه. ثانيهما: إنّه موثّق و هو الذى مال إليه أو قال به عدّه من الأواخر قال الشيخ

الحرّ بعد نقل روایه هو فی طریقها ما لفظه: و أکثر رواته ثقات و إن کان منهم علی بن أبی حمزه و هو واقفی لکن وثّقه بعضهم، انتهی. و حجّه ذلک أُمور أشار إلیها الفاضل المجلسی فی الوجیزه بقوله علی بن أبی حمزه البطائنی ضعیف و قیل موثّق لأنّ الشیخ قال فی العدّه عملت الطائفه بأخباره و لقوله فی الرجال له أصل و لقول ابن الغضائری فی ابنه الحسن أبوه أوثق منه انتهی. و أیّده المولی الوحید فی التعلیقه بروایه صفوان فیذکر المصنّف ذلک و یذکر بعض المناقشات فراجع. و فی المجلّد الأوّل فی نتائج التنقیح یقول: قویّ یؤخذ بخبره ما لم یعارض الخبر الصحیح.

و فی المجلّد الثالث باب الهمزه من فصل الکنی الصفحه ۵ قال أبو بصیر المشهور علی ألسنه أصحاب الفنّ أنّه یطلق علی رجال أربعه عبد اللّه بن محمّد الأسدی و لیث بن البختری و یحیی بن القاسم و یوسف بن الحارث و عدّهم بعضهم خمسه و حیث إنّ بعضهم ثقه دون بعض و الاشتباه یسقط الکلّ عن الاعتبار فی الأسانید التجأوا إلی الکلام فی تمیّز بعضهم من بعض و أکثروا من الکلام فی ذلک حتّی إنّهم صنّفوا فی ذلک رسائل مفرده و حیث إنّ البحث فی ذلک هنا یوجب بتر النظم نتعرّض لذلک فی فوائد الخاتمه إن ساعدنا التوفیق إن شاء اللّه تعالی، مع أنّ التحقیق یقضی بعدم الحاجه إلی التمیّز لأنّا قد حقّقنا فی یوسف بن الحارث أنّ کنیته أبو نصر بالنون و الصاد و الراء بغیر یاء دون أبی بصیر بالباء و الصاد و الیاء و الراء و أثبتنا وثاقه الأوّلین و حقّقنا فی ترجمه یحیی بن أبی القاسم

الثقه أنّه المكنّى بأبى بصير دون يحيى بن القاسم الحذّاء الضعيف، فينحصر أبو بصير فى ثقتين فلا حاجه إلى التميز فراجع ما حرّرناه فى يحيى بن أبى القاسم و يوسف بن الحارث يتّضح لك ما ذكرناه انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۷۹

معرفته من خلال المميّزات المذكوره فى كتب علم الدرايه كمشتركات الكاظمى (قدّس سرّه). فيبقى الإشكال الأوّل، فلا يتمّ الاستدلال بالروايتين.

و قيل: نصف الديه، تمسّكاً بروايه «۱» فى العين العوراء تكون قاتمه فتخسف فقال: (قضى فيها على (عليه السّلام) نصف الديه فى العين الصحيحه) و فى السند محمّد بن عبد

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۵۴، باب ۲۹ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن محمّد بن يحيى عن موسى بن الحسن عن محمّد بن عبد الحميد عن أبى جميله عن عبد اللّه بن سليمان عن عبد اللّه بن أبى جعفر عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى العين العوراء تكون قاتمه فتخسف، فقال: قضى فيها علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام) نصف الديه فى العين الصحيحه.

أقول: فى نتائج التنقيح: محمّد بن يحيى أبو جعفر العطّار الأشعرى القمّى ثقه جاءت ترجمته فى التنقيح ۳: ۱۹۹ برقم ۱۱۵۰ يروى عنه الكلينى كثيراً. و موسى بن الحسن ابن عامر بن عبد اللّه القمّى الأشعرى ثقه جاءت ترجمته ۲: ۲۲۵ برقم ۱۲۲۳۵ و محمّد ابن عبد الحميد النخعى إمامى مجهول ۲: ۱۳۶ برقم ۱۰۹۱۳ و أبى جميله هو الفضل بن صالح الأسدى النخّاس الضعيف ۳: ۹ من فصل الكنى و عبد اللّه بن سليمان الليثى صحابى مجهول ۲: ۲۲۵ برقم ۷۲۵۹ و عبد اللّه بن أبى جعفر مهمل ۲:

۱۶۲ بالرقم ۶۷۰۸ و لم یوقف له إلّا علی هذه الروایه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۸۰

الحمید و هو مجهول، و کذلک عبد اللّه بن سلیمان و عبد بن جعفر، فهما من المجاهیل، فکیف یتمسّک بمثل هذه الروایه الضعیفه بالمجاهیل؟

و قیل: علیه ربع الدیه الکامله، تمسّکاً بروایه فی رجل فقأ عین رجل علیه الربع، و فی سندها الضعفاء، إلّا إذا قلنا بإجماع الکشّی، فإنّ البزنطی من أصحاب الإجماع، و هو کما تری. ثمّ الروایه معارضه بروایه الثلث، و المرجّحات الداخلیه و الخارجیّه معها.

و قیل بالدیه ثلثاً، لروایه معتبره فی لسان الأخرس و فی العینین و الجوارح الثلث.

و قیل بالتخییر بین القصاص و نصف الدیه أو الدیه کامله، إلّا أنّه لا مستند له یعتمد علیه.

و قیل: ثلث دیه العین الواحده السالمه أی ثلث خمسمائه درهم، ذهب إلیه جماعه منهم الشهیدان و شرّاح القواعد و صاحب الشرائع، و مستندهم: أنّه لا مجال للقصاص إذ العین السالمه بالسالمه لا بالمعیوبه، و لا یؤخذ الدیه الکامله للعین الواحده، بل الثلث تمسّکاً بروایه برید بن معاویه «۱»، و هی باعتبار شرائط العمل

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۵۶، باب ۲۱ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث الأوّل: محمّد بن یعقوب عن علیّ بن إبراهیم عن أبیه عن ابن محبوب عن أبی أیّوب الخزّاز عن برید بن معاویه عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: فی لسان الأخرس و عین الأعمی و ذکر الخصی و أُنثییه الدیه.

۲ و عنه عن أبیه و عن محمّد بن عیسی عن أحمد بن محمّد جمیعاً، عن ابن محبوب عن هشام بن سالم، عن أبی بصیر عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: سأله بعض آل زراره عن

رجل قطع لسان رجل أخرس فقال: إن كان ولـدته امّه و هو أخرس فعليه ثلث الديه، و إن كان لسانه ذهب به وجع أو آفه بعد ما كان يتكلّم فإنّ على الـذى قطع لسانه ثلث ديه لسانه قال: و كذلك القضاء فى العينين و الجوارح قال: و هكذا وجدناه فى كتاب على (عليه السّلام). و رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب و كذا الذى قبله و كذا الصدوق.

بـالخبر الواحـد من حيث صـحّه الصـدور و جهته و عمل الأصـحاب و مخالفتها للعامّه لا بأس بها، إلّا أنّها معارضه بروايات ثلاثه «۱»، و فى الاولى عبـد اللّه بن سـليمان و هو مجهول الحـال، و هى تقول بربع الـديه، إلّا أنّهـا تقـارع سـند روايه برير بن معـاويه لمكانته و جلالته.

و فى الثانيه روايه أبى بصير، فإنّ السند معتبر إلّا أنّه لا تعارض بينهما فهما من المطلق و المقيّد، فإنّ روايه برير مطلقه و روايه أبى بصير تشرح الإطلاق و تبيّنه، فتقيّده.

و الإنصـاف عـدم تمـاميّه القول بـالثلث مطلقـاً، بل نقول فيه بالتفصـيل و هو المختار، ثمّ لا فرق بين تمام العيوب، فإنّ المعيار هو عيب العين، فتدبّر.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۵۵، باب ۲۹، الحديث ۲: و عـن علىّ عن أبيه عن أحمـد بن محمّـد بن أبى نصـر عن أبى جميله مفضّـل بن صالح بن عبد اللّه بن سليمان عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل فقأ عين رجل ذاهبه و هى قاتمه قال: عليه ربع ديه العين. و رواه الشيخ بإسناده عن علىّ بن إبراهيم.

أقول: و يأتى ما يدلّ على أنّ فى عين الأعمى ثلث الديه.

و السنه، ج ۳، ص: ۱۸۲

السادس عشر: لو أورد جنايه على عين بذهاب ضوءها

فما هو حكمه «۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۷۱): (و لو) جنى عليه فذهب ضوء العين دون الحلقه توصّل فى المماثله) بالطرف التى لا تقتضى تغريراً بعضو آخر أو بنفس أو بزياده كالذرّ فيها بالكافور و نحوه (و) لعلّ منه ما (قيل) من أنّه (يطرح على الأجفان قطن مبلول) لئلّا تحترق الأجفان (و يقابل مرآه محماه مواجهه للشمس حتّى تذوب الناظره و تبقى الحدقه) و هى روايه رفاعه عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) الخبر بل ربما استظهر من الشيخ و غيره تعيين الاستيفاء بذلك، بل لعلّ نسبه المصنّف و الشهيد له إلى القيل مشعر بذلك، بل قيل: و فى الخلاف (عليه إجماع الفرقه و أخبارهم) و فى الروضه (القول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور) و إن كان هو واضح الضعف، ضروره عدم دلاله فى الخبر على التعيين على وجه يصلح مقيّداً لإطلاق الأدلّه بعد أن كان قضيّه فى واقعه، و المحكى عن الشيخ فى المبسوط أنّه قال: (يستوفى بما يمكن من حديده حارّه أو دواء يذرّ من كافور و غيره).

و على كلّ حال فالظاهر عدم المنافاه بين ما فى العباره و نحوها و بين ما فى الخبر المزبور من مواجهه الجانى للمرآه المواجهه للشمس أو مواجهته أوّلًا للشمس ثمّ يؤتى بالمرآه المحماه كما فى الخبر، إذ من المعلوم كون المراد ما يستعمل الآن فى الإحراق بالمنظره المقابله لقرص الشمس، و لكن إذا أُريد السرعه فى ذلك حمئت المنظره فى النار، ثمّ فتحت عين الجانى فى مقابل عين الشمس ثمّ يجاء بالمنظره الحارّه و يقابل بها قرص الشمس لتستفيد حرارتها فتذيب شحمه العين و تبقى الحدقه، و لو فرض عدم

التمکّن إلّا بإحراق الحدقه أو الأجفان سقط القصاص و انتقل إلی الدیه، کما فی نظائره، و لو کانت عین المجنی علیه شاخصه بیضاء و أمکن الاقتصاص منه بحیث یساویه فی ذلک فعل و لو بعلاج بعد القصاص بما یورث العین بیاضاً و شخوصاً، و لو لم یمکن العلاج فلا شی ء، ضروره کونه حینئذٍ کاختلاف صوره شجه المقتصّ منه و المقتصّ بعد الاندمال فی الحسن و القبح، و اللّه العالم انتهی کلامه.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۶۴، مسأله ۱۷۵: لو أذهب ضوء عین آخر دون الحدقه کان للمجنی علیه الاقتصاص بمثل ذلک، من دون خلاف بین الفقهاء، و تدلّ علیه الآیه الکریمه فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدیٰ عَلَیْکُمْ و لکن لا بدّ من کون القصاص بالمثل، فلو استلزم القصاص هنا تغریراً فی عضو آخر أو فی النفس أو بزیاده لم یجز، و تؤیّد ذلک روایه رفاعه عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) .. نعم ما تضمّنته الروایه من بیان الطریق للقصاص غیر ثابت بضعف الروایه سنداً أو لا، فإنّ فیه سلیمان الدهّان و هو لم یثبت توثیقه و لا مدحه، و لأنّها لا تدلّ علی تعیّن هذا الطریق ثانیاً نظراً إلی أنّها قضیّه فی واقعه.

و فی تحریر الوسیله ۲: ۵۴۵، مسأله ۲۴ لو أذهب الضوء دون الحدقه اقتصّ منه بالمماثل بما أمکن إذهاب الضوء مع بقاء الحدقه، فیرجع إلی حذّاق الأطبّاء یفعلوا به ما ذکر، و قیل فی طریقه یطرح علی أجفانه قطن مبلول ثمّ تحمی المرآه و تقابل بالشمس ثمّ یفتح عیناه و یکلّف بالنظر إلیها حتّی یذهب النظر و تبقی الحدقه و لو لم یکن إذهاب الضوء إلّا بإیقاع جنایه أُخری کالتسمیل و نحوه

سقط القصاص و علیه الدیه.

و فی المقام مسألتان لا بأس بذکرهما: مسأله ۲۳ لو قلع عیناً عمیاء قائمه فلا یقتصّ منه، و علیه ثلث الدیه.

مسأله ۲۵ یقتصّ العین الصحیحه بالعمشاء و الحولاء و الخفشاء و الجهراء و العشیاء.

و فی جامع المدارک (۷: ۲۷۷): (و لو جنی بما أذهب النظر مع سلامه الحدقه اقتصّ منه بأن یوضع علی أجفانها القطن المبلول، و یفتح العین و یقابل بمرآه محماه مقابله للشمس حتّی یذهب النظر) و یدلّ علیه روایه رفاعه عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) (الکافی ۷: ۳۱۹، رقم ۸) و هذه الروایه و إن کانت ضعیفه من جهه السند لکنّها لا مانع من الأخذ بها حیث إنّ القصاص بهذا النحو لیس فیه تغریر و لا تجد نحواً آخر یقوم مقامه فی مقام القصاص.

و فی ریاض المسائل (۲: ۵۲۷): (و لو جنی) علی العین (بما أذهب النظر) و البصر منها خاصّه (مع سلامه الحدقه اقتصّ منه) أی من الجانی بما یمکن معه المماثله بإذهاب البصر و إبقاء الحدقه قیل: بذرّ کافور و نحوه (و بأن یوضع علی أجفانه القطن المبلول) حذراً من الجنایه علیها (و یفتح العین و یقابل بمرآه و محماه) بالنار (مقابله الشمس حتّی یذهب النظر) کما فعل مولانا أمیر المؤمنین (علیه السّلام) علی ما دلّ علیه بعض النصوص و هو مع ضعف سنده لیس فیه ما یومی إلی تعیّنه بعد احتمال کونه أحد أفراد الواجب التخییری، فما یظهر من العباره هنا و فی التحریر و القواعد من تعیینه لا وجه له، و لذا نسبه الماتن فی الشرائع و الشهید فی اللمعه إلی القیل المشعر بالتمریض و هو حسن، لکن فی الروضه إنّ القول باستیفائه

على هـذا الوجه هو المشـهور بين الأصـحاب و وجهه غير واضـح و لاـ ريب أنّ الاستيفاء على هـذا الوجه أحوط و إن كان تعيّنه محـلّ بحث. ثمّ إنّ ظـاهر العبـاره و غيرها مواجهه الجانى للمرآه المواجهه للشـمس لا لها نفسـها، و الظاهر من الروايه غيره و إنّ النظر فى المرآه بعد استقبال العين بالشمس فإنّ متنها هكذا: دُعى بمرآه محماه ثمّ دعى بكرسف قبله، ثمّ جعله على أشفار عينيه على حواليها، ثمّ استقبل بعينه عين الشمس قال: و جاء بالمرآه فقال انظر فنظر فذاب الشحم و بقيت عينه قائمه، و ذهب البصر.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۶): و لو أذهب الضوء دون الحـدقه اقتصّ منه متى أمكن لعموم الأدلّه بذرّ كافور و نحوه، أو بأن يطرح على أجفـانه قطن مبلول لئلّا يحترق الأجفـان ثمّ يحمى المرآه و يقابـل بالشـمس ثمّ يفتـح عيناه أو أحـدهما و يكلّف النظر إليها حتّى يـذهب النظر كمـا فى خبر رفـاعه عن الصادق (عليه السّـلام) فى فعل أمير المؤمنين (عليه السّـلام) قال فى المبسوط فإن لم يكن إذهاب الضوء إلّا بـذهاب الحـدقه لم يكن له القصاص فيه لأنّه اسـتحقّ الضوء فلا يجوز أن يأخـذ معه عضو آخر و كذا فى الخلاف. و يؤخـذ العين الصـحيحه قصاصاً بالحولاء و العمشاء لأنّ الحول اعوجاج و العشـى خلل فى الأجفان فإنّه سـيلان الـدفع غالبـاً و عين الأـخفش هو الـذى لاـ يبصـر ليلًا و الأـجهر هو الـذى لاـ يبصـر نهـاراً لسـلامه البصـر فيهما و إنّما التفاوت فى البقع كالأخفش و يثبت القصاص فى الأجفان لعموم قصاص و لكن لو خلت أجفان المجنى عليه عن الأهداب ففى القصاص إشـكال من تبعيّتها للأجفان كالنابت على الأيدى من

الشعور فيقتصّ من اليد الشعر لغيرها و كما يقتصّ للمرأه من الرجل نفساً و طرفاً و من أنّ لها وحدها ديه فهى كعضو برأسه و سيأتى الكلام فى أنّ فيها الديه أو الأرش و فى أنّ فيها شيئاً إن كانت مع الأجفان أو لا، فإن أوجبناه أى القصاص رجع الجانى بالتفاوت إن قلنا به من ديه أو أرش تحرّزاً عن الظلم، و يثبت القصاص فى الأهداب وحدها و فيهما معاً إذا اجتمعا.

و فى المسالك (۲: ۳۸۳): فى قوله (و لو أذهب ضوء العين دون الحدقه): إذا ذهب الضوء بالجنايه و بقيت العين فالواجب فى القصاص المماثله كغيره بأن يذهب من عين الجانى الضوء مع بقاء الحدقه و كيف اتّفق هذا هو الذى يوافق الأصل و يقتضيه عموم الأدلّه، و القول بتخصيص إذهابه بالكيفيّه المذكوره مستنداً إلى روايه رفاعه .. و فى طريق الروايه ضعف يمنع من تعيّن الاستيفاء بمضمونها و إن كان وجهاً من وجوه الحيله فى استيفاء الحقّ المذكور.

و فى اللمعه (۱۰: ۸۳): (و لو ذهب ضوء العين مع سلامه الحدقه قيل) فى طريق الاقتصاص منه بإذهاب بصره مع بقاء حدقتها: (طرح على الأجفان) أجفان الجانى (قطن مبلول و تقابل بمرآه محماه مواجهه للشمس) بأن يفتح عينيه و يكلّف النظر إليها (حتّى يذهب الضوء) من عينه (و تبقى الحدقه) و القول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور بين الأصحاب، و مستنده روايه رفاعه عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) (إنّ عليّاً (عليه السّلام) فعل ذلك فى من لطم عين غيره فأنزل فيها الماء و أذهب بصرها) و إنّما حكاه قولًا للتنبيه على عدم دليل يفيد انحصار الاستيفاء فيه، بل يجوز بما يحصل به الغرض

من إذهاب البصر و إبقاء الحدقه بأىّ وجه اتّفق، مع أنّ فى طريق الروايه ضعفاً و جهاله يمنع من تعيين ما دلّت عليه و إن كان جائزاً.

و فى السرائر (۳: ۴۰۴): و من لطم إنساناً على وجهه و نزل الماء فى عينيه و عيناه صحيحتان و أراد القصاص، فإنّه تؤخذ مرآه بكسر الميم و سكون الراء و مدّ الألف محماه بالنار، و لا يجوز أن يقال محميّه على ما وصفه شيخنا أبو جعفر فى نهايته، لأن يقال أحميت الحديده فى النار فهى محماه، فلا يقال حميتها فهى محميّه، و يؤخذ كرسف مبلول، و هو القطن، فيجعل على أشفار عينيه على جوانبها لئلّا تحترق أشفاره، ثمّ يستقبل عين الشمس بعينيه، و تقرب منها المرآه، فإنّه يذوب الناظر و يصير أعمى و تبقى العين، و يقال الناظره على ما وضعه شيخنا فى نهايته فإنّه قال و تذوب الناظره و ذلك صحيح ليس بخطإ.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۵): و إذا ذهب ضوء العين عن الموضحه بالسرايه كان فى ذلك القصاص و إذا كان فيه القصاص، فالمجنى عليه مخيّر بين العفو و بين استيفاء القود فإن عفى وجبت له الديه موضحه فى الضوء الديه، فإن أراد القصاص اقتصّ فى الموضحه ثمّ يصبر، فإن سرى القصاص إلى ضوء العين كان القصاص واضع موقعه، و إن لم يسر إلى ضوء العين، كان فيه القصاص فإن أمكنه أن يقتصّ الضوء كان ذلك له، و إن لم يمكنه ذلك إلّا بذهاب الحدقه لم يكن له القصاص فيه، لأنّ الذى يستحقّه هو الضوء فلا يجوز أن يأخذ معه عضواً آخر. و إذا لطم غيره فذهب ضوء عينه لطم مثله فإن ذهب بذلك ضوء عينه

فقـد اسـتوفى القصاص، و إن لم يذهب الضوء اسـتوفى بما يمكن استيفاء ذلك بمثله من حديده قد أحمى فى النار أو كافور أو دواء يـذرّ فيهـا، فإن لطم غيره و ذهب ضوء عينه و ابيضّت و شـخصت لطم مثلها، فإن ذهب الضوء و حصل البياض و الشـخوص فيها فقـد اسـتوفى الحقّ، و إن ذهب الضوء و لـم يحصل البياض و الشـخوص و أمكن أن يعالـج بما حصل به ذلك كان له فعله، فإن لم يتمكّن ذلك لم يكن فيه شى ء.

و فى المبسوط (٧: ٨٢): و أمّا ضوء العينين، فإن كان ذهب بالسـرايه قال قوم: فيه القصاص و هو مذهبنا و قال قوم لا قصاص فيه، فـإذا ثبت أنّ فيهمـا القصـاص فـالمجنى عليه بالخيار بين العفو و بين استيفاء القود فإن عفا وجبت له ديه موضـحه، و حكومه فى الشعر الذى لم يثبت حولها، و فى الضوء الديه، و إن اختار القصاص اقتصّ فى الموضحه ثمّ يصبر، فإن سرى القصاص إلى ضوء العين وقع القصاص موقعه، و إن لم يسـر إلى ضوء العين ففيه القصاص. فإن أمكن الاستيفاء بأن يقرّب إليها حديـده محماه يؤمن معها على الحـدقه فعل حتّى يـذهب الضوء، و إن لـم يمكن داواها بـدواء يذهب بالضوء من غير خوف على الحدقه من كافور أو غيره، و إن لم يمكن إذهـاب الضوء إلّا بـذهاب الحـدقه لم يكن القصاص فيه، لأنّه اسـتحقّ الضوء فلا يجوز أن يأخـذ معه عضواً آخر، و أمّـا الشـعر الـذى على نفس الموضـحه فلا شـى ء فيه و إن لم ينبت فلا قصاص فيه، و فيه حكومه لأنّه٪ ٣٢٨- ٣٪ يمكن أخذه بنفسه، سواء نبت مثله فى رأس الجانى أو لم ينبت،

لأنّه و إن ذهب ذلك من رأس الجانى فلا ضمان فيه، لأنّها سرايه عن قصاص إلى ما لا يجب فيه القصاص. إذا لطمه فذهب ضوء عينيه لطم مثلها فإن ذهب ضوء عينيه استوفى القصاص و إن لم يذهب الضوء يستوفى بما يمكن من حديده حارّه أو دواء يذرّ فيها من كافور و غيره على ما بيّناه. فإن كانت بحالها فذهب ضوء عينيه و ابيضّت و شخّصت لطم مثلها، فإن ذهب الضوء و حصل فيها البياض و شخصت فقد استوفى حقّه و إن ذهب الضوء لكنّها لم تبيضّ و لم يشخص فإن أمكن أن يعالج بما تبيض و تشخص فعل ذلك لهما، و إن لم يمكن فلا شى ء فيه، لأنّه إنّما اندمل قبيحاً بشين، كما لو شجّه موضحه فاقتصّ منه و اندملت موضحه الجانى حسنه جميله و اندملت موضحه المجنى عليه وحشه قبيحه لم يجب لأجل الشين شى ء. فإن كانت اللطمه ضعيفه لا يذهب بها ضوء العين فذهب به، فلا قصاص ها هنا فى العين لأنّا إنّما نوجب القود فى النفس و الجرح معاً إذا كان ذلك بآله تقتل غالباً، و إن لم تقتل غالباً فلا قود فيها.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۴۹): و من ضرب عين رجل بحديده عمداً فقلعها لا قصاص عليه لامتناع المماثله فى القلع، أمّا إن كانت العين قائمه فذهب ضوءها فعليه القصاص، لإمكان المماثله بأن تحمى له المرآه و يجعل على وجهه قطن رطب و تقابل عينه بالمرآه فيذهب ضوءها و هو مأثور عن جماعه من الصحابه (رض) و لو كانت عين أحول أو أعمش أو أعور أو عين أخفش أو عين أعشى، لأنّ المنفعه

باقيه بأعين من ذكر.

و فى المغنى (۹: ۴۲۸): (فصل) فلو قلع عينه بإصبعه لم يجز أن يقتصّ بإصبعه لأنّه لا يمكن المماثله فيه، و إن لطمه فذهب ضوء عينه لم يجز أن يقتصّ منه باللطمه لأنّ المماثله فيها غير ممكنه و لهذا لو انفردت من إذهاب الضوء لم يجب فيها قصاص، و يجب القصاص فى البصر فيعالج بما يذهب ببصره من غير أن يقلع عينه كما روى يحيى بن جعده أنّ أعرابياً قدم بحلوبه له إلى المدينه فساومه فيها مولى لعثمان بن عفّان (رض) فنازعه فلطمه ففقأ عينه فقال له عثمان هل لك أن أضعف لك الديه و تعفو عنه؟ فأبى فرفعهما إلى علىّ (عليه السّلام) رضى اللّه عنه فدعا على بمرآه فأحماها ثمّ وضع القطن على عينه الأُخرى ثمّ أخذ المرآه بكلبتين فأدناها من عينه حتّى سال إنسان عينه، و إن وضع فيها كافوراً يذهب بضوئها من غير أن يجنى على الحدقه جاز، و إن لم يمكن إلّا بالجنايه على العضو سقط القصاص لتعذّر المماثله. و ذكر القاضى أنّه يقتصّ منه باللطمه فيلطمه المجنى عليه مثل لطمته، فإن ذهب ضوء عينه، و إلّا كان له أن يذهبه بما ذكرنا و هذا مذهب الشافعى، و هذا لا يصحّ فإنّ اللطمه لا يقتصّ منها منفرده، فلا يقتصّ منها إذا سرت إلى العين كالشجّه إن كانت دون الموضحه و لأنّ اللطمه إذا لم تكن فى العين لا يقتصّ منها بمثلها مع الأمن من إفساد العضو فى العين فمع خوف ذلك أولى و لأنّه قصاص فيما دون النفس فلم يجر بغير الآله المعدّه كالموضحه. و قال القاضى لا يجب القصاص إلّا أن تكون اللطمه تذهب بذلك غالباً فإن

كانت لا تـذهب به غالباً فذهب فهو شـبه عمد لا قصاص فيه و هو قول الشافعى لأنّه فعل لا يفضـى إلى الفوات غالباً فلم يجب به القصـاص كشـبه العمـد فى النفس. و قـال أبو بكر: يجب القصـاص بكلّ حال لعموم قوله وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ و لأنّ اللطمه إذا أسالت إنسان العين كانت بمنزله الجرح، و لا يعتبر فى الجرح الإفضاء إلى التلف غالباً. و للبحث فصول و صله فراجع.

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (٢: ١٨٦): (فصـل) و إن جنى عليه جنايه ذهب منها ضوء عينيه نظرت فإن كانت جنايه لا يجب فيهـا القصـاص كالهاشـمه عولـج بمـا يزيل ضوء العين من كافور يطرح فى العين أو حديـده حاميه تقرب منها لأنّه تعـذّر استيفاء القصاص فيه بالهاشـمه و لا يقلع الحدقه لأنّه قصاص فى غير محلّ الجنايه فعدل إلى أسهل ما يمكن كما قلنا فى القتل باللواط، و إن كانت جنايه يمكن فيها القصاص كالموضـحه اقتصّ منه فإن ذهب الضوء فقـد اسـتوفى حقّه، و إن لم يـذهب عولج بما يزيل الضوء على مـا ذكرنـاه فى الهاشـمه، و إن لطمه فـذهب الضوء فقـد قال بعض أصـحابنا إنّه يلطم كما لطم، فإن ذهب الضوء فقد اسـتوفى حقّه، و إن لم يـذهب عولـج على ما ذكرناه، و قال الشـيخ الإمام و يحتمل عندى أنّه لا يقتصّ منه باللطمه، بل يعالج بما يـذهب الضوء على ما ذكرناه فى الهاشـمه، و الـدليل عليه ما روى يحيى بن جعـده أنّ أعرابياً قـدم بحلوبه له إلى المدينه فساومه فيهـا مولى لعثمـان بن عفّان (رض) فنـازعه فلطمه ففقـأ عينه فقـال له عثمـان هـل لك أن أضـعف لك الـديه و تعفو عنه؟ فأبى فرفعهما إلى

علی (علیه السّلام) فدعا علی (علیه السّلام) رضی اللّه عنه بمرآه فأحماها ثمّ وضع القطن علی عینه الأخری ثمّ أخذ المرآه بکلبتین فأدناها من عینه حتّی سال إنسان عینه. و لأنّ اللطم لا یمکن اعتبار المماثله فیه و لهذا لو انفرد من إذهاب الضوء لم یجب فیه القصاص فلا یستوفی به القصاص فی الضوء کالهاشمه. و إن قلع عین رجل بالإصبع فأراد المجنی علیه أن یقتصّ بالإصبع ففیه وجهان: أحدهما أنّه یجوز لأنّه یأتی علی ما تأتی علیه الحدیده مع المماثله. و الثانی: لا یجوز لأنّ الحدید أرجی فلا یجوز بغیره.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۹۰

ذهب أکثر الفقهاء إلی القصاص عند التمکّن منه، تمسّکاً بالإجماع و الشهره و هما کما تری، و بإطلاق أدلّه القصاص کآیتی الاعتداء و المعاقبه، و لروایه رفاعه النخّاس، و فی السند سلیمان الدهّان و هو مجهول الحال، فترکت الروایه عند أکثر الفقهاء، و إذا قالوا بالقصاص فللإطلاقات، نعم فی سند الروایه ابن الفضّال و هو فطحی المذهب، و عن الإمام العسکری (علیه السّلام) قال: خذوا ما رووا و ذروا ما رأوا،

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۹۱

و الخطب غیر سهل، و تکفینا الأدلّه المطلقه و العامّه فی المقام، و هو المختار.

ثمّ قیّد العلماء و الفقهاء القصاص بالتمکّن منه، و إلّا فتؤخذ الدیه، و صوره الإمکان قد ورد فی الروایه بالمرآه المحماه، إلّا أنّه لا یجمد علیها، بل بأیّ نحوٍ کان فإنّه یصحّ ذلک لو کان سبباً فی زوال ضوء البصر مع حفظ الحدقه، و هو المختار.

ثمّ لو أذهب ضوء البصر ثمّ قلعها، فإنّه یقتصّ منه بذهاب الضوء أوّلًا، ثمّ یقتصّ منه بالإقلاع (لعدم

تداخل الأسباب فی المسبّبات کما مرّ) «۱».

و لو رجع نور البصر قبل إجراء القصاص، فقیل: لا یقتصّ منه بل تؤخذ الدیه و هو المختار کما مرّ سابقاً.

السابع عشر: هل یثبت القصاص فی الحاجبین و شعر الرأس و اللحیه

«۲»؟

---

(۱) هذا المعنی لم یذکره سیّدنا الأُستاذ.

(۲) الجواهر (۲: ۳۷۳): (و یثبت) القصاص (فی الحاجبین و شعر الرأس و اللحیه) و الأهداب و نحوها، لعموم الأدلّه، و عن التحریر القطع بذلک، إلّا الأهداب لم یتعرّض لها، و عن حواشی الشهید علی القواعد المنقول أنّه (لو جنی علی اللحیه و الرأس حتّی أزال الشعر و الجلد فإنّه یقتصّ فیهما، و إن لم یکن للجانی شعر اقتصّ منه فی الجرح و أُخذ منه الدیه فی الشعر، و إن جنی علی الشعر خاصّه کان فی شعر الرأس الدیه و کذا اللحیه، و إن نبتت ثانیاً فلا قصاص و فیه الأرش، و یثبت فی بقیه الشعر الأرش دون القصاص) إلی آخره ..

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۶۵، مسأله ۱۷۶: یثبت القصاص فی الحاجبین و اللحیه و شعر الرأس و ما شاکل ذلک بیان ذلک: أنّ إزاله الشعر تاره تکون بزواله مجرّداً بلا إفساد للمحلّ، و أُخری تکون مع إفساد المنبت، فعلی الأوّل یثبت القصاص بمقتضی إطلاق قوله تعالی فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدیٰ عَلَیْکُمْ و أمّا روایه سلمه بن تمام قال: (أهرق رجل قدراً فیها مرق علی رأس رجل فذهب شعره، فاختصموا فی ذلک إلی علیّ (علیه السّلام) فأجّله سنه، فجاء فلم ینبت شعره، فقضی علیه بالدیه) فهی و إن دلّت علی أنّ ذهاب الشعر بمجرّده لا یترتّب علیه أثر، و لذلک أجّل الإمام (علیه السّلام) القضاء إلی سنه، إلّا أنّها نقلت بطریقین: أحدهما: بطریق الشیخ و فیه عدّه مجاهیل، و الآخر

بطريق الصدوق و هى مرسله، فإنّه رواها عن محمّد بن الحين بن أبى الخطّاب عن سلمه بن تمام، و لا يمكن روايه محمّد بن الحسين عن سلمه بلا واسطه فإنّ محمّد بن الحسين بن أبى الخطّاب من أصحاب الجواد (عليه السّلام) و سلمه بن تمام من أصحاب أمير المؤمنين (عليه السّلام) على أنّه لا توثيق لسلمه بن تمام فالنتيجه أنّ الروايه ضعيفه جدّاً، فلا يمكن الاعتماد عليها، و على الثانى و هو ما إذا كانت الإزاله بإفساد المنبت، فإن أمكن فيه الاقتصاص بالمثل، فللمجنى عليه ذلك بمقتضى إطلاق الآيه الكريمه المتقدّمه، و أمّا إذا لم يمكن فيه القصاص ينتقل الأمر فيه إلى الديه لما تقدّم من أنّ فى كلّ مورد لا يمكن فيه القصاص ينتقل الأمر فيه إلى الديه بمقتضى أنّ حقّ المسلم لا يذهب هدراً، و على ذلك تحمل صحيحه سليمان ابن خالد عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قلت: الرجل يدخل الحمّام فيصبّ عليه صاحب الحمّام ماءً حارّاً، فيمتعط شعر رأسه فلا ينبت، فقال: عليه الديه كامله) حيث إنّه لا يمكن القصاص بالمثل عاده فى موردها، و يمكن حملها بمناسبه المورد على صوره الشبيه بالعمد التى فيها الديه ابتداءً.

و فى تحرير الوسيله ٢: ۵۴۶، مسأله ٢۶ فى ثبوت القصاص لشعر الحاجب و الرأس و اللحيه و الأهداب و نحوها تأمّل، و إن لا يخلو من وجه، نعم لو جنى على المحلّ بجرح و نحوه يقتصّ منه مع الإمكان.

مسأله ٢٧ يثبت القصاص فى الأجفان مع التساوى فى المحلّ، و لو خلت أجفان المجنى عليه عن الأهداب ففى القصاص وجهان، لا يبعد عدم ثبوته، فعليه الديه.

و فى كشف اللثام (٢: ۴٧٧): و فى شعر

الرأس و اللحيه و الحاجبين لعموم قوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و قوله فَعاقِبُوا بِمِثْلِ ما عُوقِبْتُمْ بِهِ على إشكال ينشأ من أنّه إن لم يفسد المنبت فالشعر يعود فلا قصاص و إن أفسده فالجنايه على البشره و الشعر تابع فإن كان إفساده بما يمكن الاقتصاص له اقتصّ و هو قصاص للبشره لا ـ للشعر و إلّا تعيّنت ديه الشعر على التفصيل الآتى و أرش البشره و إن جرحت و الإشكال جارٍ فى الأهداب و إن لم يشملها ظاهر العباره و قطع فى التحرير بالقصاص فى الجميع إلّا الأهداب فلم يتعرّض لها، و قطع ابن حمزه بأن لا قصاص فى شعر الرأس فإن نبت الشعر فلا قصاص و ثبت الأرش و هو واضح إن خيف مع القصاص أن لا يثبت و أمّا بدونه فلا بعد فيه.

و فى اللمعه (١٠: ٨۴): (و يثبت) القصاص (فى الشعر إن أمكن) الاستيفاء المماثل للجنايه بأن يستوفى ما ينبت على وجه ينبت، و ما لا ينبت كذلك على وجه لا يتعدّى إلى فساد البشره، و لا الشعر زياده على الجنايه، و هذا أمر بعيد و من ثمّ منعه جماعه، و توقّف آخرون منهم العلّامه فى القواعد.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۴): و يثبت القصاص فى الأهداب و الأجفان و شعر الرأس و اللحيه على إشكال، ينشأ من أنّه لم يفسد المنبت فالشعر يعود، و إن فسد فالجنايه على البشره و الشعر تابع، فإن نبت فلا قصاص قال فخر المحقّقين: ذكر المصنّف (قدّس سرّه): وجه عدم القصاص و تقريره: أنّه إمّا أن يفسد المنبت بالجنايه أو لا، فإن٪ ٣٢٩- ٣٪ كان الأوّل فالجنايه على المنبت فلا قصاص لعدم انضباطه

و استلزامه الغرر و الشعر تابع، و إن كان الثانى فالشعر يعود فلا قصاص و على التقديرين يثبت الأرش، و وجه القصاص عموم قوله تعالى فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و الجواب: أنّه مشروط بالمثليه و هى غير معلومه ها هنا فلا قصاص و هو الأصحّ عندى.

و فى الوسيله (الصفحه ۴۴۴): فأمّا شعر الرأس فلا قصاص فيه، فإن كان رجلًا و لم ينبت ففيه الديه و إن نبت بعضه أو كلّه ففيه الأرش على ما يراه الإمام، و إن كانت امرأه و لم يعد ففيه ديتها فإن عاد ففيه مهر نسائها.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۶): و إذا ذهب شعر الرأس فلم يعد كان فيه الديه كامله، و كذلك شعر اللحيه، فأمّا شعر الحاجبين فمضمون بنصف الديه، و كذلك شعر أشفار العينين و ما عدا ذلك من الشعر ففيه حكومه.

و فى المبسوط (۷: ۸۳): الشعر لا يضمن بالديه عند قوم و إن أزال شعر جميع بدنه و إنّما يجب فيه الحكومه إذا أعدم الإنبات و فيه خلاف، و عندنا فيه ما يضمن فمن قال لا يضمن قال فيها الحكومه فمتى أزال فإن لم يعد فالحكم على ما مضى، و إن عاد و نبت كالذى كان فلا شى ء فيه و إن كانت اللحيه كثيفه فعادت خفيفه ففيها حكومه، سواء عادت قبيحه أو أحسن منها و إن كانت خفيفه فعادت كثيفه، فإن عادت قبيحه ففيها حكومه الشين و القباحه، و إن عادت أحسن فلا شى ء عليه. و عندنا يضمن شعر الرأس إذا لم يعد بكمال الديه، و كذلك شعر اللحيه و شعر الحاجبين بنصف الديه و شعر الأشعار مثله، و إن عاد ففى شعر

اللحيه ثلث الديه، و فى الباقى حكومه، و كذلک ما عدا هذا الشعر فيه الحكومه.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۴۲): الحنفيه قالوا: إنّ الجنايه على اللحيه و شعر الرأس إذا حلقت و لم تنبت تجب فى كلّ منهما الديه لأنّه يفوت به منفعه الجمال غير أنّه لو حلق رأس إنسان بطريقه لا تجعلها تنبت، أو شعر لحيته لاـ يطالب بدفع الديه حالًا، بل يؤجّل سنه لتصوّر الإنبات فإن مات المجنى عليه قبل مضى سنه، و لم ينبت الشعر فلا ديه عليه لاحتمال ظهورها لو عاش حيّاً، بل تجب حكومه، و شعر الرجل و المرأه و الصغير و الكبير فى ذلک سواء، و ذلک لأنّ شعر اللحيه جمال بالنسبه للرجال فى وقتها، و فى حلقها تفويت لمنفعه الجمال و الكمال، فقد ورد أنّ الملائكه تقول (سبحان من زيّن الرجال باللحى و النساء بالذوائب) فتجب الديه و كذلک شعر الرأس بالنسبه للمرأه من أعظم زينتها و تمام جمالها، و بالنسبه للرجال زينه و جمال أيضاً .. قالوا: و لحيه الكوسج على ذقنه شعرات معدوده فلا شى ء فى حلقه لأنّ وجودها يشينه و لا يزينه و إن كان أكثر من ذلک و كان على الخدّ و الذقن جميعاً لكنّه غير متّصل ففيه حكومه عدل لأنّ فيه بعض الجمال .. قالوا: و فى الحاجبين الديه و فى أحدها نصف الديه لأنّ بهما يحصل الجمال للإنسان. الشافعيه و المالكيه و الحنابله قالوا: فى حلق شعر اللحيه و شعر الرأس تجب فيهما حكومه عدل لأنّ ذلک زياده فى الآدمى و لهذا يحلق شعر الرأس كلّه و يحلق شعر اللحيه بعضهم فى بعض البلاد، و صار

كشعر الصدر و الساق، و لهذا يجب فى شعر العبد نقصان القيمه بالإجماع. قالوا: و فى إزاله شعر الحاجب تجب حكومه واحداً أو متعدّداً لأنّ فى الشعر جمالًا، و سواء كان إزاله الشعر عمداً أو خطأً و كذلك الهدب.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۹۵

توضيح ذلك: لو جنى الجانى بإزاله الشعر المحترم من رأس المجنى عليه أو وجهه كالحاجب و الشارب و الأهداب و اللحيه و شعر الرأس، فهل عليه القصاص أو يقال بالديه؟! اختلفت العامّه فى ذلك، فذهب الشافعى إلّا أنّه بما يراه الحاكم من

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۹۶

العقوبه الماليّه لا خصوص الديه التى هى عقوبه ماليّه مقدّره شرعاً، و لا القصاص، فإنّه يلزم تضعيف روايات الحكومه أو الديه، و قيل لو كان حاجباً واحداً فنصف الديه و كلاهما الديه الكامله، و قيل: الثلث، و قيل ما ورد فيه النصّ المقبول فيعمل بما فيه النصّ، و إلّا فبما يراه الحاكم من الحكومه، و قيل بالمصالحه و التراضى بين الجانى و المجنى عليه.

و لا يخفى أنّه لا فرق فى ورود الجنايه على الذكور أو الإناث، و كذلك على الحرّ أو العبد، إلّا أنّ الحرّ يعبّر عنه بالديه، و العبد بالقيمه، هذا ما عند العامّه من الأقوال.

و أمّا أصحابنا الإماميّه عليهم الرحمه فهم على أقوال أيضاً، فقيل و القائل الفاضل الهندى بالقصاص لآيتى الاعتداء و المعاقبه أى للمماثله مع التمكّن إلّا أن يخاف عليه فساد المنبت أو عدم نبات الشعر، و قيل: فى الحرّ يؤخذ الأرش ما به التفاوت بين المعيب و الصحيح و فى العبد القيمه، و قيل: أخذ ثلث الديه الكامله لروايتى الصدوق و الكلينى

«۱»، و فی سندهما تأمّل لوجود أحد الغلاه فی السند.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۶۰، باب ۳۷ من أبواب دیات الأعضاء و فی الباب ثلاث روایات، الحدیث ۱ محمّد بن یعقوب عن عدّه من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن محمّد بن الحسن بن شمون عن عبد اللّه بن عبد الرحمن الأصمّ عن مسمع عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی اللحیه إذا حلقت فلم تنبت الدیه کامله، فإذا نبتت فثلث الدیه، و رواه الصدوق بإسناده عن السکونی مثله.

أقول: سهل بن زیاد عند سیّدنا الأُستاذ الأمر فیه سهل، إلّا أنّه فی نتائج التنقیح سهل بن زیاد الآدمی الرازی أبو سعید (حسن) برقم (۵۳۹۶) و محمّد بن الحسن بن شمون برقم (۱۰۵۴۸) ضعّفه النجاشی (۳۲۰: ۱۰۲ عدّه الشیخ تاره من ن أصحاب الجواد (علیه السّلام) و أُخری بزیاده قال من أصحاب الهادی (علیه السّلام) قال النجاشی واقف ثمّ غلا و کان ضعیفاً جدّاً فاسد المذهب عاش مائه و أربعه عشر سنه مات سنه ثمان و خمسین و مائتین و عبد اللّه بن عبد الرحمن الأصمّ ضعیف أو مجهول برقم (۶۹۲۷) و مسمع عند المامقانی: ثقه علی التحقیق برقم (۱۱۸۱۰).

و قیل: یؤخذ عشرون دیناراً فی إزاله اللحیه إن لم ینبت لروایتین فی الدعائم «۱» (دعائم الإسلام) و کاتبه إسماعیلیّ المذهب، و لیس کما یعتقده صاحب المستدرک أنّه من الإمامیّه الاثنی عشریّه، فروایات الدعائم عندنا من المرسلات و إن کان صاحب الدعائم من الثقات، و الحقّ عدم حجّیتها إلّا ما ثبت.

فالروایتان مخدوشتان سنداً، کما إنّهما معارضتان مع روایتی الثلث، و هما أقوی سنداً و أوضح

دلالهً.

و أمّا ما هو المختار فإنّه نقول بعدم القصاص مع الإنبات، فعليه البدل، و هو

---

(١) مستدرک الوسائل ١٨: ٣٧٦، باب ٣۴ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ١ دعائم الإسلام: عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) أنّه قـال: (فی اللحيه تنتف أو تحلق أو تسـمط فلاـ تنبت ففيهـا الـديه كـامله و مـا نقص منها فبحساب ذلک و ديه الشارب إذا لم ينبت ثلث ديه الشفه العليا و ما نقص منه فبحساب ذلک، فإن نبت فعشرون ديناراً.

٢ و عن أبی عبـد اللّه عن أبيه عن آبـائه عن أمير المؤمنين (عليهم السّـلام): إنّ رسول اللّه (صـلّی اللّه عليه و آله) قضـی فی شـعر الرأس ينتف كلّه فلا ينبت ففيه الديه كامله، و إن نبت بعضه دون بعض فبحساب ذلک. قال أبو عبد اللّه (عليه السّـلام): فإن نبت فعشرون ديناراً.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ١٩٨

الديه، و يأخذ منه الثلث للروايتين.

و روايه البزنطی لو قلنـا بإجمـاع الكشّـی لكـان السـند معتبراً، و إلّـا ففی السـند مجهول الحال و آخر معروف بالكـذب، فالمسأله تكون مبنويّه حينئذٍ.

ثمّ لو جعل مصاريف علی نبت اللحيه مثلًا، فهی علی الجانی علی ظاهر القاعده.

و لو نبت شعر الرأس و لكن كان مجعداً، فهل نجری عليه أحكام عدم النبت أو يحكم عليه بالنبت؟

عنـد الشافعی قاعـده تقول: الزائل العائـد كالـذی لم يزل فيحكم عليه بالحكم الأوّل، و إذا كان كالـذی لم يعد فله حكم آخر، و عنـدنا هذه القاعده من الاسـتحسانات الظنّيه، فلا حجّيه فيها، و عند التتبع لم نجد روايه خاصّه فی المقام تبيّن حكم الشـعر النابت المجعّد، فنرجع إلی القواعد الكلّيه من إطلاقات الأدلّه، و الروايات الدالّه علی الديه بعد الإنبات مطلقه، و

العرف هنا يقضى بالإنبات حتّى لو كان مجعّداً، فيشمله إطلاق الروايات، و لكن لا يبعد أن يؤخذ الأرش و التفاوت ما بين الشعر المجعّد و الشعر السهل.

و كذلك الكلام فى الشعر النابت الأسود و الأبيض، فإنّه يؤخذ الأرش بينهما لو كان العرف يقول بالتفاوت بينهما، و العرف ببابك، فإنّه تارةً يرى التفاوت فى ذلك فعند الشيخ الكبير ربما تكون اللحيه البيضاء هى المطلوبه للوقار، و أمّا عند الشابّ فالمطلوب السواد، فكونه عيباً يدور مدار الصدق العرفى، فتأمّل.

و لو كان الجانى كوسجاً، فإنّه يؤخذ منه البدل من دون الاقتصاص، بناءً على من يذهب إلى القصاص.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۱۹۹

الثامن عشر: لو جنى على امرأه فى قصّ شعرها أو حلقه

فما هو حكمه؟

قال المشهور: يحبس الجانى إلى أن ينبت الشعر، و يؤخذ منه مهر المثل، تمسّكاً بالإجماع و الشهره، و روايه محمّد بن سليمان المنقرى «۱» الجامعه لشرائط العمل بخبر الواحد.

و قيل: لا يتجاوز مهر السنّه، و استدلّ عليه بروايه الدعائم «۲» و هى عندنا من

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۵۵، باب ۳۰ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱: محمّد بن الحسن بإسناده عن محمّد بن الحسن الصفّار عن إبراهيم بن هاشم عن محمّد بن سليمان المنقرى عن عبد اللّه بن سنان قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): جعلت فداك ما على رجل وثب على امرأه فحلق رأسها؟ قال: يضرب ضرباً وجيعاً و يحبس فى سجن المسلمين حتّى يستبرأ شعرها، فإن نبت أُخذ منه مهر نسائها، و إن لم ينبت أُخذ منه الديه كامله، قلت: فكيف صار مهر نسائها إن نبت شعرها؟ فقال: يا ابن سنان إنّ شعر المرأه و عذرتها شريكان فى الجمال، فإذا ذهب بأحدهما وجب لها المهر كلّه. و

بإسناده عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه مثله. و رواه الصدوق بإسناده عن إبراهيم عن هاشم، و رواه الكلينى عن علىّ بن إبراهيم مثله.

(۲) مستدرك الوسائل ۱۸: ۳۷۲، باب ۲۸ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۳ دعائم الإسلام: عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه قال: و إن كانت امرأه فحلق رجل رأسها، حبس فى السجن حتّى ينبت، و يخرج بين ذلك فيضرب ثمّ يردّ إلى السجن، فإذا نبت أُخذ منه مثل مهر نسائها، إلّا أن يكون أكثر من مهر السنّه، فإن كان أكثر من مهر السنّه ردّ إلى السنّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۰۰

المرسلات، فلا يقاوم القول الأوّل.

ثمّ لا- يخفى أنّا لا- نطعن بمؤلف الدعائم فإنّه من الثقات، إلّا أنّ روايته مرسله، فمن قال بحجّيه الدعائم يقول بها و إلّا فلا، فالمسأله تكون مبنويّه أوّلًا، كما أنّ هذه الروايه تكون شارحه و مبيّنه لروايه سليمان من باب المطلق و المقيّد، فلا تعارض بينهما، و يحمل المطلق على المقيّد.

و نسب إلى ابن الجنيد أنّه يؤخذ لها ثلث ديتها، و لم نجد له مستنداً.

نعم عند بعض الأعلام أنّ قوله هذا من باب وحده الملاك مع اللحيه، و تنقيحاً للمناط قال قال بالثلث، و لكن هذا من الظنون القياسيّه و من تنقيح المناط المخرج، و ليس فى مذهبنا بحجّه.

و قيل: بالأرش، و هذا يدور حول صدق العيب عرفاً، و الإنصاف أنّ القصّ و الحلق يصدق عرفاً عليهما العيب، فإنّ من جمال المرأه شعرها، و لا- مجال للقصاص، للفرق بين شعر الرجل و شعر المرأه، فينتقل إلى بدله، و هو مهر نسائها، هذا فيما لو نبت شعرها، و لو لم ينبت فعلى القاعده تؤخذ

الديه من الجانى، و إن احتمل القصاص مع ردّ فاضل الديه.

و لنا فى المقام روايه محمّد بن سليمان المنقرى كما مرّ «۱».

و إن لم ينبت الشعر أخذ منه الديه كامله، أى نصف ديه الرجل، و لم أجد مخالفاً فى هذه المسأله.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۵۵، باب ۳۰ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱. و فى الباب أربع روايات فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۰۱

كما يعلم حكم قصّ أو حلق بعض الشعر من البيان المزبور، فتدبّر فهذا تمام الكلام فى المسائل الشعريه.

التاسع عشر: هل يثبت القصاص فى قطع الذكر

اشاره

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۷۵): (و) يثبت القصاص أيضاً (فى قطع الذكر) بلا خلاف بل فى كشف اللثام و محكىّ التحرير الإجماع عليه، لعموم الأدلّه (و يتساوى فى ذلك) له أيضاً (ذكر الشابّ) و لو رضيعاً (و الشيخ و الصبى و البالغ و الفحل و الذى سلّت خصيتاه) إذا لم يؤدّ إلى شلل فيه، كما عن الخلاف و السرائر (و الأغلف و المختون) بلا خلاف أجده فى شى ء من ذلك بيننا، بل و لا من غيرنا إلّا من مالك فلم يثبت القود بين الفحل و مسلول الخصيتين، لأنّه لا منفعه فيه، و فيه أنّ ذلك نقص فى الماء لا فيه، فيندرج فى العموم بعد الاشتراك فى الاسم و الخلقه و السلامه.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۶۶، مسأله ۱۷۷: يثبت القصاص فى قطع الذكر، و لا فرق بين ذكر الشابّ و الشيخ و الأغلف و المختون و غير ذلك بلا خلاف و لا إشكال بين الأصحاب بل فى الجواهر نسب عدم الخلاف إلى غيرنا أيضاً إلّا من مالك و يدلّ عليه إطلاق قوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و قوله تعالى

وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و إطلاق معتبره إسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) .. و المشهور أنّه لا فرق بين الصغير و الكبير و لكنّه لا يخلو عن إشكال بل منع وجه الإشكال ما تقدّم فى قصاص النفس فيما إذا قتل الكبير صغيراً من أنّ المشهور ثبوت القصاص و لكن قوله (عليه السّلام) فى صحيحه أبى بصير (لا قود لمن لا يقاد منه) يدلّ على عدم ثبوت القصاص فيما إذا كان المجنى عليه صغيراً من دون فرق بين القتل و غيره من الجنايات فإن تمّ إجماع، و إلّا فالظاهر عدم ثبوت القصاص و بذلك يظهر الحال فى قطع غير الذكر من الجنايات على الصغير.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۸، مسأله ۳۸ يثبت القصاص فى قطع الذكر، و يتساوى فى ذلك الصغير و لو رضيعاً و الكبير بلغ كبره ما بلغ، و الفحل و الذى سلت خصيتاه إذا لم يؤدّ إلى شلل فيه، و الأغلف و المختون، و لا يقطع الصحيح بذكر العنين و من فى ذكره شلل، و يقطع ذكر العنين بالصحيح و المشلول به، و كذا يثبت فى قطع الحشفه، فتقطع الحشفه بالحشفه، و فى بعضها أو الزائد عليها استوفى بالقياس إلى الأصل، إن نصفاً فنصفاً، و إن ثلثاً فثلثاً، و هكذا.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۹): الفصل الخامس: فى الجنايه على العوره أى قبل الرجل و المرأه، يثبت القصاص فى الذكر بالنصّ و الإجماع و يتساوى ذكر الشابّ و الشيخ و الصغير و البالغ و الفحل و مسلول الخصيتين إن لم يزد سلّهما إلى شلله خلافاً لمالك لانتفاء منفعه الإيلاد، و فيه أنّ ذلك ألما و المختون و الأغلف لعموم النصوص

و الاشتراك فى الاسم و الصحّه.

و فى اللمعه (١٠: ٨۴): (و يقطع ذكر الشابّ بذكر الشيخ و ذكر المختون بالأغلف و الفحل بمسلول الخصيتين) لثبوت أصل المماثله، و عدم اعتبار زياده المنفعه و نقصانها، كما تقطع يد القوى بيد الضعيف، و عين الصحيح بالأعشى، و لسان الفصيح بغيره، نعم لا يقطع الصحيح بالعنين و يثبت بالعكس.

إيضاح الفوائد (۴: ۶۵۰): الفصل الخامس فى الجنايه على العوره: يثبت القصاص فى الذكر و يتساوى ذكر الشابّ و الشيخ و الصغير و البالغ و الفحل و مسلول الخصيتين و المختون و الأغلف، و لا يقطع الصحيح بذكر العنّين و يقطع العنّين بالصحيح، و كذا لا- يقطع الصحيح بمن فى ذكره شلل، و يعرف بأن يكون الذكر منقبضاً فلا ينبسط، أو منبسطاً فلا ينقبض. و يقتصّ فى البعض فإن كان الحشفه فظاهر، و إن زاد استوفى بالنسبه من الأصل إن نصفاً فنصفاً، و إن ثلثاً فثلثاً و هكذا.

و فى الوسيله (الصفحه ۴۵۱): الذكر: فيه القصاص أو الديه و لا يقطع الصحيح بما به شلل أو عنّه، و الباقى يقطع هذا بذاك مع اختلاف الأحوال، و يقطع ذكر الفحل بذكر المسلول .. و للبحث صله.

و فى المهذّب (٢: ٣٨٠): و إذا قطع ذكر رجل قطع ذكره، و يقطع ذكر الشابّ بذكر الشابّ و ذكر الشابّ بذكر الشيخ و ذكر الشيخ بذكر الشابّ، و كذلك ذكر الصبى بغيره ممّا ذكرناه، و يقطع ذكر الفحل بذكر الخصى، فإن قطع ذكر أشلّ أو به شلل و هو الذى قد استرسل و لا ينتشر و لا يقوم و لا يبسط و لا ينقبض صار مثل الحرمه لم يكن فى قطع قود و مثل اليد السليمه

بالشلّاء. لا يقطع بها، فإن قطع أغلف ذكر مختون قطع ذكر الأغلف بالمختون.

و فى المبسوط (٧: ٥٠): إذا قطع ذكر رجل و أُنثيه فعليه القود فيهما، لأنّ كلّ واحد منهما عضو له حدّ ينتهى إليه يقتصّ عليهما و يقطعهما مع تلك الجلده.

و فى الصفحه ٩٣: القصاص واجب فى الذكر لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و لأنّ له حدّا ينتهى إليه مثل اليد، فإذا ثبت ذلك فإنّا نقطع ذكر الشابّ القوى بذكر الشابّ و ذكر الشيخ، سواء كان ممّن ينتشر عليه أو لا ينتشر و بذكر الصبى الذى يقوم عليه أو لأى قوم لصغره للظاهر، و المراعى الاشتراك فى الاسم الخاصّ مع تمام الخلقه و السلامه من الشلل و يقطع ذكر الفحل القوى بذكر الخصى الذى سلّت بيضتاه و بقى ذكره، و قال بعضهم لا قود عليه لأنّه لا منفعه فيه و الأوّل أقوى للظاهر. و أمّا إن قطع ذكر أشلّ و به شلل و هو الذى قد استرسل فلا ينتشر و لا يقوم و لا ينقبض و لا ينبسط كالخرقه فلا قود بقطعه كاليد السليمه بالشلّاء لا يقطع بها. و الأغلف يقطع بالمختون للآيه.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ٥: ٣٣٦): و فى قطع الذكر تجب الديه كامله و كذلك الحشفه و هى رأس الذكر إذا قطعها عليه ديه كامله و لو كان الذكر لصغير و شيخ كبير و خصى و عنّين لإطلاق الحديث الوارد فى ذلك. و عند أكثر الفقهاء: إنّ فى ذكر الخصى و العنّين حكومه و الأصل فيه ما روى عن سعيد بن المسيّب (رض) أنّ النبىّ صلوات اللّه و سلامه عليه قال: (فى النفس الديه و فى

اللسان الديه و فى المارن الديه) و هكذا فى الكتاب الذى كتبه رسول اللّه صلّى اللّه عليه (و آله) و سلم لعمرو بن حزم (رض) و لأنّ ذكر الخصى سليم و هو قادر على الإيلاج و إنّما الفائت الإيلاد و العنّه عيب فى غير الذكر لأنّ الشهوه فى القلب و المنى فى الصلب و ليس الذكر بمحلّ لواحد منهما، فكان سليماً من العيب و الحشفه كالذكر لأنّ ما عداها من الذكر كالتابع لها كالكفّ مع الأصابع لأنّ معظم منافع الذكر و هو لذّه المباشره تتعلّق بها، و أحكام الوطء تدور عليها، و مع قطع بعضها يجب بقسطه منها، لأنّ الديه تكمل بقطعها على أبعاضها. و قيل: يجب بقسطه مع كلّ الذكر لأنّ المقصود بكمال الديه أمّا الذكر الأشلّ ففيه حكومه عدل و ذكر الخنثى ففيه نصف ديه و نصف حكومه. و الأصل فى الأطراف أنّه إذا فوّت جنس منفعه على الكمال أو أزال جمالًا مقصوداً فى الآدمى على الكمال يجب كلّ الديه لإتلافه كلّ النفس من وجه و هو ملحق بالإتلاف من كلّ وجه تعظيماً للآدمى فإن كان جنس المنفعه أو الكمال قائماً بعضو واحد فعند إتلافه يجب كمال الديه، و إن كان قائماً بعضوين ففى كلّ واحد منهما نصف الديه و إن كان قائماً بأربعه أعضاء ففى كلّ واحد منها ربع الديه و إن كان قائماً بعشره أعضاء ففى كلّ واحد منها عشر الديه، و إن كان قائماً بأكثر ففى كلّ واحد منها نصف عشر الديه كقطع أنمله إبهام الإصبع مثلًا. و فى قطع الذكر فاتت على الشخص منفعه الوطء و الإيلاد و استمساك البول و الرمى به عن جسده و دفق الماء و

الإيلاـج الـذى هو طريق الإعلاق عاده، و غير ذلک، و إن شقّ الـذكر طولًا فأبطل منفعته وجبت فيه ديه كامله كما لو ضـربه على ذكره فأشـلّه و إن تعـذّر بضـربه الجماع به لا الانقباض و الانبساط فتجب حكومه عـدل، لأنّه و منفعته باقيان و الخلل فى غيرهما، فلو قطعه قاطع بعد ذلک فعليه القصاص أو كمال الديه.

و فى المغنى (۹: ۴۲۵): (مسأله) قال (و الذكر بالذكر) لا نعلم بين أهل العلم خلافاً فى أنّ القصاص يجرى فى الذكر لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصَاصٌ و لأـنّ له حـدّا ينتهى إليه، و يمكن القصـاص فيه من غير حيـف فوجب فيه القصـاص كالأـنف و يسـتوى فى ذلـک ذكر الصـغير و الكبير و الشـيخ و الشـابّ و الـذكر الكبير و الصـغير و الصـحيح و المريض، لأـنّ ما وجب فيه القصاص من الأـطراف لم يختلف بهـذه المعانى كـذلک الـذكر و يؤخـذ كلّ واحـد من المختون و الأغلف بصاحبه لأنّ الغلفه زياده تسـتحقّ إزالتها فهى كالمعدومه. و أمّا ذكر الخصـى و العنّين فذكر الشريف أنّ غيرهما لا يؤخذ بهما و هو قول مالک لأنّه لا منفعه فيهما لأـنّ العنّين لاـ يطأ و لا ينزل و الخصـى لا يولـد له و لا ينزل، و لا يكاد يقـدر على الوطء فهما كالأشلّ، و لأنّ كلّ واحـد منهما ناقص فلا يؤخذ به الكامل كاليد الناقصه بالكامله، و قال أبو الخطاب يؤخذ غيرهما بهما فى أحد الوجهين و هو مذهب الشافعى، لأنّهما عضوان صـحيحان ينقبضان و ينبسـطان فيؤخذ بهما غيرهما كذكر الفحل غير العنين، و إنّما عدم الإنزال لذهاب الخصيه و العنّه لعلّه فى الظهر فلم يمنع ذلک من القصاص بهما كإذن الأصمّ و أنف

الأخشم، و قال القاضى لا يؤخذ ذكر الفحل بالخصى لتحقّق نقصه و الإياس من برئه، و فى أخذه بذكر العنين وجهان. و للبحث صله فراجع.

و فى المهذّب فى فقه الشافعى (۲: ۱۸۲): (فصل) و يقطع الذكر بالذكر لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصَاصٌ و لأنّه ينتهى إلى حدّ فاصل يمكن القصاص فيه من غير حيف فوجب فيه القصاص، و يؤخذ بعضه ببعضه، و قال أبو إسحاق لا يؤخذ بعضه ببعض كما قال فى اللسان، و المذهب الأوّل لأنّه إذا أمكن القصاص فى جميعه أمكن فى بعضه و يؤخذ ذكر الفحل بذكر الخصى لأنّه كذكر الفحل فى الجماع، و عدم الإنزال لمعنى فى غيره، و يقطع الأغلف بالمختون لأنّه يزيد على المختون بجلده يستحقّ إزالتها بالختان، و لا يؤخذ صحيح بأشلّ لأنّ الأشلّ ناقص بالشلل فلا يؤخذ به كامل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۰۶

ذهب المحقّق كما عند المشهور إلى القصاص مطلقاً، و لتوضيح الكلام نذكر مقدّمه لتشخيص الموضوع فى معرفه الإنسان باعتبار آلته، ثمّ نذكر أقوال العامّه و الخاصّه و مستنداتهم فى ما نحن فيه، ثمّ ما هو المختار، ثمّ بعض التنبيهات.

فنقول: التقسيم الأوّلى للبشر باعتبار الذكوريّه أنّ الإنسان على ثلاثه عشر قسماً:

و هم الفحل المذكّر المختون، و الفحل الأغلف، و العنين المختون، و العنين الأغلف، و الخصى المختون، و الخصى الأغلف، و الخنثى المشكل المختون، و الخنثى المشكل الأغلف، و الخنثى السهل الواضح المختون، و الخنثى الواضح الأغلف، و الممسوح و هو من لا قبل له الذكورى و الإناثى، و الممسوح من الدبر، و من الطرفين.

فلو جنى على الإنسان فى قطع ذكره، فذهب الشافعى إلى الحكومه بما يراه

القصاص على ضوء القرآن

و السنه، ج ۳، ص: ۲۰۷

الحاکم فی تمام الأقسام، و قال أبو حنیفه: بالدیه الکامله، و عند ابن حنبل: التفصیل بین الفحل فالقصاص و العنین فنصف الدیه، و راح مالک بن أنس إلی التفصیل بین الفحل و الخصی، فالقصاص فی الأوّل و الدیّه الکامله فی الثانی.

و مستند أحمد بن حنبل تمسّکاً بروایات نبویّه، و عند الشافعی أنّ العقوبات المالیّه کالتغریر تمسّکاً بعمومات حکم الحاکم، و أمّا مالک فیقول بالاجتهاد، و أبو حنیفه بالقیاس.

و أمّا أصحابنا الإمامیّه أتباع مذهب أهل البیت (علیهم السّلام) عتره الرسول الأعظم المصطفی الأمین (صلّی اللّه علیه و آله) فالمشهور منهم ذهب إلی القصاص مع اجتماع الشرائط، و قیل نادراً بالدیه الکامله.

و مستند الأوّل: الإجماع و الشهره و هما کما تری، و آیتی الاعتداء و المعاقبه الدالّتان علی المماثله فی العقوبه. و عموم قوله تعالی وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و الروایات الوارده فی المقام «۱»، کروایه التهذیب عن عمّار الجامعه لشرائط العمل، إلّا أنّه ربما یتخیّل معارضتها لروایه سماعه «۲» الدالّه علی الدیه، إلّا أنّ روایه عمّار

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۳۲، باب ۱۳ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۲ و بإسناده عن ابن محبوب عن إسحاق بن عمّار عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی الجرح فی الأصابع إذا أوضح لعظم عشر دیه الإصبع إذا لم یرد المجروح أن یقتصّ. و فی الباب خمس روایات.

(۲) الوسائل ۱۹: ۲۱۶، باب ۱ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث ۱۰ و بإسناده عن الحسین بن سعید عن الحسن عن زرعه عن سماعه مثله و زاد، و فی الذکر إذا قطع الدیه کامله. و بإسناده عن محمّد بن الحسن الصفّار عن أحمد

بن محمّد عن محمّد بن سنان عن العلاء بن فضيل عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: .. و ذکر الرجل الدیه تامّه .. و الحدیث ٧ یدلّ علی ذلک أیضاً .. و فی الذکر إذا قطع الدیه کامله. و فی روایه زراره: و فی الذکر إذا قطعت الحشفه فما فوق ذلک الدیه .. و فی روایه ابن محبوب: و فی الذکر إذا قطع من موضع الحشفه الدیه. و کذلک روایات أُخری فی الباب فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٠٨

أرجح سنداً کما تؤیّده الآیات الثلاثه: آیتا المماثله و آیه الجرح.

هذا فیما لم نتمکّن من الجمع العرفی (بحمل العامّ علی الخاصّ و المطلق علی المقیّد) و الجمع التبرّعی (باعتبار الجمع مهما أمکن أولی من الطرح) بینهما، إلّا أنّه قد ذکروا محامل للجمع التبرّعی، کأن تحمل روایه الدیه علی من یخاف من التلف فی القصاص، أو تحمل علی ما لو کان المجنی علیه عنّیناً، أو تحمل علی رضا المجنی علیه بالدیه.

هذا فیما لو صحّحنا الجمع التبرّعی، و إلّا فیرجع علمها إلی الإمام (علیه السّلام) فهو أعرف بما قال، عند معارضته بالأُصول و القواعد الأوّلیه و الأدلّه القطعیّه.

فنختار روایه عمّار و عموم الآیات و نقول بالقصاص.

و هنا تنبیهات:

١ لو جنی علی مجنون أو صبی أو سفیه بقطع آلته

، ففی المسأله أقوال: فقیل بالقصاص و قیل بالدیه، و قیل بالتفصیل.

ففی الروایه «١» (لا قود لمن لا یقاد) و فیها سهل بن زیاد، و الأمر فیه سهل،

---

(١) الوسائل ١٩: ٥٢، باب ٢٨ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ١ محمّد بن یعقوب عن علیّ بن إبراهیم عن أبیه و عن عدّه من أصحابنا عن سهل بن زیاد جمیعاً عن ابن محبوب عن علیّ بن رئاب، عن أبی

بصـير يعنى المرادى قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن رجل قتل رجلًا مجنوناً فقال: إن كان المجنون أراده فدفعه عن نفسه (فقتله) فلا شى ء عليه من قود و لا ديه، و يعطى ورثته من بيت مال المسلمين، قال: و إن كان قتله من غير أن يكون المجنون أراده فلا قود لمن لا يقاد منه، و أرى أنّ على قاتله الديه فى ماله يدفعها إلى ورثه المجنون و يستغفر اللّه و يتوب إليه. و رواه الصدوق بإسناده عن الحسن ابن محبوب و رواه فى (العلل) عن أبيه عن سعد عن أحمد بن محمّد، عن الحسن بن محبوب مثله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۰۹

و إنّها فى قتل المجنون لا فى قطع آلته، و فى مقنع الصدوق «۱» (فى ذكر الغلام الديه كامله) إلّا أنّها لا تقاوم عموم آيات الاعتداء و الجرح، فيشكل العمل بها، فنقول بالقصاص للإطلاقات، إلّا أن يخاف عليه، فتؤخذ الديه الكامله، كما هو الظاهر من

---

(۱) مستدرك الوسائل ۱۸: ۳۷۵، باب ۳۲، الحديث ۱ الصدوق فى المقنع: و فى ذكر الصبى الديه و فى ذكر العنين الديه.

أقول: و فى الوسائل ۱۹: ۲۵۹، الباب ۳۵ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن أبى أيوب عن بريد العجلى عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: فى ذكر الغلام الديه كامله.

۲ و عنه عن أبيه عن النوفلى عن السكونى عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى ذكر الصبى الديه، و فى ذكر العنين الديه. و رواه الشيخ بإسناده عن علىّ ابن إبراهيم و الذى قبله

بإسناده عن الحسن بن محبوب. و رواه الصدوق بإسناده عن السكونى و الذى قبله بإسناده عن الحسن بن محبوب. فمع هذه الروايات و هذا الإسناد كيف يقال بعدم المقاومه و بعدم التخصيص؟ فتأمّل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۱۰

الظواهر.

۲ و لو انعكس الأمر فأورد المجنون على فائق بقطع ذكره

، فعمده خطأ فلا يقتصّ منه، بل يؤخذ الديه الكامله، و قيل من ماله إن كان له، و قيل من بيت المال، و قيل من ولىّ أمره، أو يدفع هو بعد إفاقته، و فى الصبى بعد بلوغه، و القول من العاقله خلاف الأصل، و الظاهر أنّه فى الصبى يؤخذ من ماله إن كان له، و إلّا فعليه ذلك بعد بلوغه، و إلّا فمن بيت المال الذى أُعدّ لمصالح المسلمين.

۳ ما لو جنى السالم على العنّين بقطع ذكره

«۱»، فقيل بالقصاص، و قيل

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۷۶): (نعم لا يقاد الصحيح بذكر العنين) كما صرّح به الفاصل و ثانى الشهيدين و غيرهما، و لعلّه لكون العنن من الشلل أو بحكمه المانع من القصاص، كما سمعته فى اليد المحموله على المثال. لكن فى خبر السكونى (الوسائل باب ۳۵ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۲ من كتاب الديات) (فى ذكر العنين الديه)، و هو مشعر بالمساواه (و) فيه أنّه أعمّ، فإنّ المجنون لا يقتل بالعاقل، مع أنّ فى قتله الديه، مع أنّ المشهور كما قيل على أنّه (يثبت بقطعه ثلث الديه) بل عن الخلاف إجماع الفرقه و أخبارها عليه، و يأتى إن شاء اللّه تمام الكلام فيه، فالخبر حينئذٍ غير معمول به.

و لكن يقطع بالصحيح كما سمعته فى اليد، و فى التفاوت ما عرفت، و لا يقطع الصحيح بالمشلول بلا خلاف. و المراد به أن يكون منقبضاً لا ينبسط و لو فى الماء الحارّ، أو منبسطاً لا ينقبض و لو فى الماء البارد، و إن التذّ صاحبه و أمنى بالمساحقه و أولد، و هو معنى ما فى محكىّ المبسوط من أنّه قد استرسل فلا ينتشر و لا يقوم و لا ينقبض و لا ينبسط كالخرقه. و

يقطع الأشلّ بالأشلّ و بالصحيح إلّا إذا خيف منه عدم الانحسام على حسب ما سمعته فى اليد.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۶۷، مسأله ۱۷۸: ذهب جماعه إلى أنّه لا يقاد الصحيح بذكر العنين، و هو لا يخلو من إشكال بل الظاهر ثبوت القصاص و عدم الفرق بين الصحيح و المعيب و ذلك لإطلاق الأدلّه المتقدّمه، و لا موجب لتقييدها إلّا قياس المقام باليد الشلّاء، و فيه مضافاً إلى أنّه قياس لا نقول به، أنّك قد عرفت ثبوت القصاص فى اليد الشلّاء أيضاً.

و فى جامع المدارک (۷: ۲۷۵): (و لا يقطع ذكر الصحيح بالعنّين) و أمّا عدم قطع ذكر الصحيح بالعنين فهو المنسوب إلى جماعه، و فيه إشكال لعدم ما يدلّ عليه، لا مجال للقياس باليد الشلّاء إن قيل بعدم قطع اليد الصحيحه بالشلّاء.

و فى رياض المسائل (۲: ۵۲۶): (و لا يقطع الذكر الصحيح بالعنين) و يقطع بذكر الصغير و المجنون و الأغلف و مسلوب الخصيتين بلا خلاف للعموم فى المثبت و الإلحاق بأشلّ اليد و الإصبع المساعد بالاعتبار فى المنفى، و لذا قالوا فى قطع ذكر العنين بثلث الديه، و ادّعى عليه الشيخ فى الخلاف إجماع الطائفه، و لكن فى القوى أنّ فيه الديه، و حكى القول بمضمونه عن الصدوق و الإسكافى و هو ضعيف عن المقاومه لما مرّ، فليطرح أو يحمل على بيان إراده نفى القصاص و ثبوت أصل الديه فى الجمله لا بيان كمال الديه أو على التقيّه، فقد حكى عن الشافعيّه قطع الصحيح بالعنين بناءً على أنّ العنن نقص فى الدماغ و القلب لا شلل فى الذكر.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۸۰): و لا يقطع الصحيح بذكر العنّين و يقطع ذكر العنّين

بالصحيح لأنّ العنّين كالشلل خلافاً للشافعيه بناءً على أنّ العنين نقص فى القلب و الدماغ، و كذا لا يقطع الصحيح بمن فى ذكره شلل، و إن لم يكن عنيناً فإنّه يتلذّذ مع ذلك بالجماع. و يعرف شلله بأن يكون الذكر منقبضاً فلا ينبسط أبداً أو منبسطاً من غير قيام أو قائماً فلا ينقبض أبداً و إن اختلف عليه الحال من حرّ أو برد، و يقطع الأشلّ منه بالصحيح و فى التفاوت ما عرفت، و كذا بالأشلّ و لا يقطع إن خيف عدم الانحسام كما مرّ فى اليد الشلّاء.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۱۲

بالديه، و قيل بالتفصيل بين العنين الذى له كالجلده المعلّقه، و بين ما فيه القوّه الحاسّه كأن ينقبض فى الماء البارد و ينبسط فى الماء الحارّ، فإنّه يقتصّ فى الثانى دون الأوّل.

و قيل: بثلث الديه، و مستند القصاص إطلاق الأدلّه من عمومات الآيات و الروايات، إلّا أنّه يشكل ذلك لعدم صدق المماثليّه، و عند الشكّ لا يتمسّك بالعموم فى الشبهات المصداقيه، إلّا أن يقال فى تشخيص ذلك و معرفته إنّما يرجع فيه إلى العرف الساذج، و إنّه يقول بالقطع، فيقتصّ للعمومات.

و مستند الديه الكامله روايه «۱» بريد العجلى إلّا أنّها لا تقاوم الآيات الشريفه، و إن كان السند معتبراً و الدلاله واضحه.

و مستند القول الثالث لروايه حمّاد بن زياد «۲» فى اليد الشلّاء من باب تنقيح المناط و وحده الملاک، إلّا أنّ الروايه ضعيفه السند لجهاله حمّاد، كما إنّ المناط فيها من المخرج. و عندنا من القياس الباطل.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۵۹، باب ۳۵ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱، كما مرّ بيانه.

(۲) الوسائل ۱۹: ۲۵۳، باب ۲۸ من أبواب

دیات الأعضاء، الحدیث ۱ عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی رجل قطع ید رجل شلّاء قال: علیه ثلث الدیه.

و أمّا حمّاد بن زیاد (فی نتائج التنقیح حمّاد بن زیاد مهمل (برقم ۳۲۸۹) و لکن للحدیث سنداً آخر فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۱۳

۴ لو جنی بقطع الحشفه فهل یقتصّ منه مطلقاً

«۳»؟ قیل بذلک، و قیل بالدیه، و قیل بالتفصیل بین الشابّ و الکهل عند اختلافهما، و الصبی و البالغ.

و مستند الأوّل: صدق المماثله، إلّا أنّه فی الخنثی یشکل ذلک لعدم الصدق و إنّه من الشبهه المصداقیّه التی لا یتمسّک بالعموم فیها، فیرجع إلی بدل القصاص أی الدیه، و لمّا لم یعلم مقدارها فیما نحن فیه، فالأحوط الرجوع إلی المصالحه، فإنّ الصلح خیر.

۵- لو قطع الخصیتین

«۱» أو أحدهما، الیسری أو الیمنی، فقیل بالقصاص لعموم

---

(۳) الجواهر (۴۲: ۳۷۶): و یثبت القصاص أیضاً ببعضه بالذکر کالکلّ، لعموم الأدلّه. و الظاهر إنّ الحشفه عضو برأسها، فتقطع بمثلها، صغرت أو کبرت، و فی بعضها علی النسبه، إن نصفاً فنصف و هکذا کغیرها من أصل الذکر، إذ لا عبره بالمساحه هنا، و إلّا لأفضت إلی قطع جمیع القصیر ببعض الطویل.

و فی کشف اللثام (۲: ۴۸۰): و یقتصّ فی البعض أیضاً و إن عدم فإن کان البعض الحشفه فظاهر أنّه یقطع بها الحشفه تماثلا فی النسبه أو اختلفا، فإنّها کعضو برأسه و لذا کانت فیها تمام الدیه، و یحتمل اعتبار النسبه و إن زاد استوفی بالنسبه للمقطوع من الأصل إن نصفاً فنصفاً و إن ثلثاً فثلثاً و هکذا إلّا بالمساحه و إلّا أدّی إلی قطع جمیع القصیر ببعض الطویل.

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۷۷): (و) کذا یثبت (فی الخصیتین القصاص) بلا خلاف بل و لا إشکال للعموم، بل (و کذا فی إحداهما) مع التساوی فی المحلّ (إلّا أن یخشی ذهاب منفعته الأُخری) فلا یجوز بلا خلاف أجده فیه أیضاً بل و لا إشکال للتغریر الذی سمعته سابقاً (فتؤخذ دیتها) حینئذٍ أمّا مع عدم الخشیه فلا بأس بالقصاص لما عرفت، سواء٪ ۳۳۲- ۳٪ کان المجنی علیه

صحيح الذكر أو عنيناً، لثبوت أصل المماثله، و إن كان النقص فى عضو آخر، و دعوى أنّ منشأ العنانه فى الأنثيين لم نتحقّقها، على أنّ قطعهما لا يبطل من الذكر سوى الإيلاد، و قد أبطله الجانى من المجنى عليه أيضاً، نعم لو خيف منه على الذكر الشلل أو التعنّن و لم يحصل ذلك فى المجنى عليه، بل كان كذلك أو بقى على الصحّه فالديه.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۶۷، مسأله ۱۷۹: يثبت القصاص فى الخصيتين من دون خلاف بين الأصحاب، و ذلك للإطلاق و عدم وجود مقيّد فى البين و كذا فى إحداهما، فإن قطعت اليمنى اقتصّ من اليمنى، و إن قطعت اليسرى فمن اليسرى و ذلك لأجل تحقّق المماثله التى تقدّم اعتبارها.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۸، مسأله ۳۹ فى الخصيتين قصاص، و كذا فى إحداهما مع التساوى فى المحلّ، فتقتصّ اليمنى باليمنى و اليسرى باليسرى، و لو خشى ذهاب منفعه الأُخرى تؤخذ الديه، و لا يجوز القصاص إلّا أن يكون فى عمل الجانى ذهاب المنفعه فيقتصّ، فلو لم تذهب بالقصاص منفعه الأُخرى مع ذهابها بفعل الجانى فإن أمكن إذهابها مع قيام العين يجوز القصاص، و إلّا فعليه الديه، و لو قطع الذكر و الخصيتين اقتصّ منه، سواء قطعهما على التعاقب أو لا.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۸۰): و يثبت القصاص فى الخصيتين و فى إحداهما إلّا أن يخشى بقطعها ذهاب منفعه الأُخرى فالديه حذراً من الزياده، و القصاص فيهما أو فى إحداهما ثابت سواء كان المجنى عليه صحيح الذكر أو عنّيناً، فإن قطعهما لا يبطل من الذكر سوى الإيلاد، و قد أبطله الجانى من المجنى عليه أيضاً، نعم لو خيف منه على الذكر

الشـلل أو التعنين و لم يحصل ذلك فى المجنى عليه، بل كان كـذلك أو بقى على الصـحّه فالديه، و لو قطع الذكر و الخصـيتين اقتصّ له سواء قطعهما دفعه أو على التعاقب، و للبحث صله فراجع.

و فى اللمعه (١٠: ٨٥): (و فى الخصـيتين و فى إحـداهما القصاص إن لم يخف) بقطع الواحده (ذهاب منفعه الأُخرى) فإن خيف فالديه، و لا فرق فى جواز الاقتصاص فيهما بين كون الذكر صحيحاً و عدمه، لثبوت أصل المماثله.

و فى إيضاح الفوائـد (۴: ۶۵۰): و يثبت القصاص فى الخصـيتين و فى أحـدهما إلّا أن يخشـى ذهاب منفعه الأُخرى فالديه، سواء كان المجنى عليه صحيح الذكر أو عنّيناً، و لو قطع الذكر و الخصيتين اقتصّ له، سواء قطعهما دفعه أو على التعاقب.

و فى المهذّب (٢: ٣٨١): و إذا قطع خصيتى رجل كان على القاطع القود، فإن قطع واحده منهما سئل أهل الخبره عن الباقيه، فإن قـالوا: لا ـ يخـاف عليها فى هـذا الموضع قطعنا بها، و إن قالوا: إنّها لا يؤمن عليها من ذهاب منافعها لم يكن من ذلك قود ها هنا، لأـنّ ذلـك يؤدّى إلى أخـذ عضوين بعضو واحـد، فإن عفى على مال كان له نصف الـديه إذا كانت المقطوعه هى اليمنى، و إن كانت هى اليسرى كان فيها ثلثا الديه لأنّ منها يكون الولد.

و فى المبسوط (٧: ٩٣): إذا كان له خصـيتان فقطعهما قاطع و للقاطع ذكر و هو فحل فعلى القاطع القود للآيه، و إن قطع أحدهما قال قوم يسأل أهل الخبره، فإن زعموا أنّ الباقيه لا يخاف عليها فى هذا الموضع قطعنا بها كما قلنا بالأصابع سواء، و إن زعموا أنّ الباقيه لا يؤمن عليها ذهاب منافعها فلا

قود ها هنا لأنّه يفضى إلى أخذ عضوين بعضو واحد. فإذا قيل يستفاد أخذ و لا كلام، و إذا قيل لا قود أو قيل له القود فعفا على مال فله نصف الديه لأنّ كلّ عضوين فيهما الديه ففى كلّ واحد منهما نصف الديه كاليدين و الرجلين. و روى أصحابنا أنّ فى اليسرى ثلثى ديه لأنّ منها يكون الولد.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (۹: ۴۲۶): (مسأله) قال (و الأُنثيان بالانثيين) و يجرى القصاص فى الأُنثيين لما ذكرنا من النصّ و المعنى، لا نعلم فيه خلافاً فإن قطع أحدهما و قال أهل الخبره أنّه ممكن أخذها مع سلامه الأُخرى جاز، فإن قالوا لا يؤمن تلف الأُخرى لم تؤخذ خشيه الحيف و يكون فيها نصف الديه، و إن أمن تلف الأُخرى أُخذت اليمنى باليمنى و اليسرى باليسرى لما ذكرناه فى غيرهما.

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (۲: ۱۸۲): (فصل) و يقطع الأُنثيان بالانثيين لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و لأنّه ينتهى إلى حدّ فاصل يمكن القصاص فيه فوجب فيه القصاص فإن قطع إحدى الأُنثيين و قال أهل الخبره أنّه يمكن أخذها من غير إتلاف الأُخرى اقتصّ منه، و إن قالوا إنّه يؤدّى قطعها إلى إتلاف الأُخرى لم يقتصّ منه لأنّه يقتصّ من أُنثيين بواحده.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۱۶

الأدلّه كما هو المشهور و المجمع عليه، إلّا فيما يخاف من الموت، و قيل بالديه الكامله عند قطعهما، و ضعفها فى أحدهما، و قيل بثلثى الديه فى اليسرى، و فى اليمنى ثلث الديه لأنّ الولد منها، تمسّكاً بروايه ضعيفه السند «۱»، و هناك روايه أُخرى تمسّكاً بمفهوم العدد فيها، و هو غير ثابت فلا

تقاوم إطلاق الأدلّه من الآيات الثلاثه.

و قال القطب الراوندی بالتفصيل بين الشابّ لو قطعت يُسراه فالثلثان، و بين الكهل فالثلث.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۳۷، باب ۱۸ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۲ محمّد بن علیّ ابن الحسين بإسناده عن محمّد بن أحمد بن يحيی عن محمّد بن هارون عن أبی يحيی الواسطی رفعه إلی أبی عبد اللّه (عليه السّلام) قال: الولد يكون من البيضه اليسری فإذا قطعت ففيها ثلثا الديه و فی اليمنی ثلث الديه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۱۷

و ذهب أبو علی بن الشيخ الطوسی عليهما الرحمه إلی التفصيل بين اليسری فكلّ الديه، و اليمنی فنصف الديه.

و المختار القصاص ما لم ينجرّ إلی الخطر و خوف الموت، و إلّا فالديه كامله أو نصفها.

۶ و هنا تنبيه لم يذكره سيّدنا الأُستاذ جاء فی الجواهر

«۱» و هو: لو قطع الذكر و الخصيتين اقتصّ له سواء قطعهما دفعه أو علی التعاقب، بدأ بالذكر أو الخصيتين، أدّی قطع الخصيتين إلی تعنّن أو شلل فی الذكر أو لا، فلا يتوهّم أنّه إن قطع الأُنثيين فشلّ الذكر ثمّ قطع الذكر لم يقتصّ له من ذكره الصحيح، لأنّ الشلل إنّما جاء من جنايته، و فی كشف اللثام (نعم إن كان أدّی ديه شلله استردّها، و عن بعض العامّه أنّه إذا قطع الخصيتان أوّلًا لم يكن فی الذكر إلّا الحكومه، لأنّهما إذا قطعتا ذهبت منفعته، إذ لا يخلق الولد من مائه، و هو كما تری، و اللّه العالم انتهی كلامه رفع اللّه مقامه.

العشرون: هل يثبت القصاص فی الشفرين

اشاره

«۲»؟

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۳۷۷، كما جاء فی كشف اللثام ۲: ۴۸۰، فراجع.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۷۷): (و يثبت) القصاص أيضاً (فی الشفرين كما يثبت فی الشفتين) بلا خلاف أجده فيه بيننا، للعموم نعم عن بعض العامّه عدمه بناءً علی أنّهما لحم ليس له حدّ ينتهی إليه كالألیتين و لحم العضد و الفخذ، و هو واضح الفساد، لظهور

حدّهما عرفاً، فإنّ المراد بهما اللحم المحيط بالفرج إحاطه الشفتين بالفم. و لا فرق فى ثبوت القصاص بين البكر و الثيّب و الصغيره و الكبيره و الصحيحه و الرتقاء و القرناء و العفلاء و المختونه و غيرها، و المفضاه و السليمه، لعدم التفاوت فيهما، فإنّ البكاره و الرتق و الإفضاء و أضدادها إنّما تتعلّق بالباطن، و الختن إنّما يكون فوق الفرج فى الهيئه الشبيهه بعرف الديک. و لو أزالت بکر بكاره أُخرى بإصبعها اقتصّ منها مع إمكان المساواه و إلّا فالديه، و عن الفخر و الشهيد إطلاق تعيّنها، و لعلّه للتغرير باعتبار عدم إدراكها بالبصر لأنّها

من البواطن.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۶۸، مسأله ۱۸۰: یثبت القصاص فی قطع الشفرین بلا خلاف بیننا لإطلاق الأدلّه فإن قطعت امرأه الشفرین من امرأهٍ أُخری فلها الاقتصاص منها بالمثل لما عرفت من اعتبار المماثله فی الاقتصاص و کذلک الحال إذا قطعت أحدهما، و أمّا إذا قطعهما الرجل، فلا قصاص و علیها الدیه یظهر وجهه ممّا ذکرناه نعم لو قطع الرجل فرج امرأته و امتنع عن الدیه و طالبت المرأه قطع فرجه قطع تدلّ علی ذلک معتبره عبد الرحمن بن سیابه عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) .. و لکن لا بدّ من الاقتصار علی موردها الخاصّ، و لا یمکن التعدّی عنه إلی غیره، و لا تعارضها صحیحه أبی بصیر عن أبی جعفر (علیه السّلام) .. فإنّ المراد بالدیه فی هذه الروایه دیه الرجل، فإذن یکون نصفها تمام دیه المرأه. هذا مضافاً إلی أنّ الروایه لم تثبت علی النحو المذکور و هی أجنبیّه عن محلّ الکلام بالکلّیه، فإنّ الموجود فیها علی ما فی الکافی و التهذیب و الوافی قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی رجل قطع ثدی امرأته، فما فی الوسائل إمّا من غلط النسخه أو من سهو القلم، و اللّه العالم. و قال فی الجواهر فی بحث دیه الشفرین: (قال الصادق فی خبر عبد الرحمن بن سیّابه و فی آخر رجل قطع فرج امرأته، قال: أغرمه نصف دیتها، و هو محمول علی قطع أحدهما کما أنّ الأوّل محمول علی قطعهما معاً) انتهی، أقول: ما ذکره من الروایه لا وجود له، و إنّما الموجود ما ذکرناه و فیه نصف الدیه لا نصف دیتها انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

و فی تحریر الوسیله ۲: ۵۴۸، مسأله ۴۰

فى الشـفرين القصـاص، و المراد بهمـا اللحم المحيـط بـالفرج إحاطه الشـفتين بالفم، و كـذا فى إحـداهما، و تتساوى فيه البكر و الثيّب، و الصـغيره و الكبيره، و الصـحيحه و الرتقـاء و القرنـاء و العفلاـء و المختونه و غيرهـا، و المفضاه و السـليمه، نعم لا يقتصّ الصـحيحه بالشـلّاء، و القصاص فى الشـفرين إنّما هو فيما جنت عليها المرأه، و لو كان الجانى عليها رجلًا فلا قصاص عليه، و عليه الـديه، و فى روايه غير معتمد عليها إن لم يؤدّ إليها الديه قطع لها فرجه، و كذا لو قطعت المرأه ذكر الرجل أو خصـيته لا قصاص عليها، و عليها الديه.

و فى كشـف اللثـام (٢: ٤٨٠): و فى الشـفرين و همـا اللحم المحيـط بـالرحم أى الفرج إحـاطه الشـفتين بـالفم القصاص كما فى المبسوط خلافاً لبعض العامّه بناءً على أنّهما لحم ليس له حـدّ ينتهى إليه كالأليتين و لحم العضـد و الفخـذ، سواء البكر و الثيّب و الصـغيره و الكبيره و الصـحيحه الفرج و الرتقاء و القرناء و العفلاء و المختونه و غيرها و المفضاه و السليمه إذ لا يحصل بالتفاوت فى شـى ء منهـا التفـاوت فى الشـفرين، فـإنّ البكـاره و الرتق و الإفضاء و أضـدادها إنّما يتعلّق بالباطن و الخفض إنّما يكون فوق الفرج فى الهنه الشـبيهه بعرف الـديك، و لـو أزالت بكر بكـاره أُخرى بإصـبعها احتمـل القصـاص مع إمكـان المسـاواه لعموم و الجروح قصاص و احتمل الديه لمنع المساواه لكونهما من البواطن.

و فى المسالك (٢: ٣٨٣): فى قوله (و يثبت فى الشـفرين) الشـفران ممّا فى الإنسان منه اثنان كالشـفتين، فإن وجد للجانى اقتصّ منه تحقيقاً للمماثله و إن فقدا بأن كان رجلًا فعليه ديتهما كما لو قطع فاقد

العضو عضواً غيرهما ..

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۵۰): و فى الشفرين و هما اللحم المحيط بالرحم إحاطه الشفتين بالفم القصاص سواء البكر و الثيّب و الصغيره و الكبيره و الصحيحه و الرتقاء و المختونه و غيرها و المفضاه و السليمه.

و فى الوسيله (الصفحه ۴۵۱): فرج النساء: تكون الجنايه عليه بأحد ستّه أشياء، بالقطع و الإفضاء و الشلل و ارتفاع الحيض و إذهاب العذره و خرق المثانه. فإذا قطعت امرأه من اخرى إسكتيها، أو شفريها ففيهما القصاص أو الديه و هى ديه نفسها و فى واحد نصف الديه و فى قطع الركب حكومه .. و للبحث صله فراجع.

و فى المبسوط (۷: ۵۰): و أمّا الشفران فهما الأسكتان المحيطان بالفرج بمنزله الشفتين من الفم و هو للنساء خاصّه، فظاهر مذهبنا يقتضى أنّ فيهما القصاص و لا قود فيهما بحال عند قوم، لأنّه لحم ليس له حدّ ينتهى إليه فهو كالأليتين و لحم العضد و الفخذ، و عضله الساق، فكلّ هذا لا قصاص فيه، ففى الشفرين الديه و فى الذكر و الأُنثيين القصاص.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (۹: ۴۲۷): (فصل) و فى القصاص فى شفرى المرأه وجهان: أحدهما: لا قصاص فيهما لأنّه لحم لا مفصل له ينتهى إليه فلم يجب فيه قصاص كلحم الفخذين هذا قول القاضى. و الثانى: فيهما القصاص لأنّ انتهاءهما معروف فأشبها الشفتين و جفنى العين، و هذا قول أبى الخطاب و لأصحاب الشافعى وجهان كهذين.

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (۲: ۱۸۲): (فصل) و اختلف أصحابنا فى الشفرين فمنهم من قال لا قصاص فيهما، و هو قول الشيخ أبى حامد الاسفراينى (رحمه اللّه) لأنّه لحم و ليس له مفصل ينتهى إليه

فلم يجب فيه القصاص كلحم الفخذين، و منهم من قال يجب فيه القصاص و هو المنصوص فى الأمّ لأنّهما لحمان محيطان بالفرج من الجانبين يعرف انتهاؤهما فوجب فيهما القصاص.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۲۱

يثبت القصاص فى الشفرين كما يثبت فى الشفتين، هذا ما ذهب إليه المشهور.

و الشفره اسم لعضوين: أحدهما مطبق العينين الذى عليه الأهداب و الآخر عباره عن لحمه يضمّ الفرج عند المرأه، فإنّ مهبل المرأه تحيطهما شفرتان من اليمين و الشمال إحاطه الشفتين بالفم، و هناك لحمه اخرى كعرف الديک على رأس المهبل يسمّى بالبظر، و إنّه من السنّه ختانه.

فلو جنت المرأه على أُخرى فى شفرتيها أو إحداهما، فعليها القصاص ما لم يتخوّف عليها.

و لو جنى الرجل على امرأةٍ فى شفريها «۱»، فعند بعض العامّه عليه القصاص فى خصيتيه، تمسّكاً بآيه المماثله، و أنت خبير بعدم صدقها فيما نحن فيه، فالصحيح كما عند المشهور الديه، و ادّعى عليه الإجماع و الشهره، و لروايه عبد الرحمن بن

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۷۷): نعم (و لو كان الجانى) على المرأه (رجلًا فلا قصاص) عليه كالعكس لو قطعت الذكر أو الخصيين بلا خلاف أجده فيه، لعدم المحلّ (و) لكن (عليه ديتها و) عليها ديته. نعم (فى روايه عبد الرحمن بن سيّابه عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) إن لم يؤدّ ديتها قطعت لها فرجه، و هى متروكه) هنا كما فى كشف اللثام و إن لم يكن فى سندها من يتوقّف فيه إلّا عبد الرحمن، و عن البلغه أنّه ممدوح، بل فى تعليق الإغاره أنّه يروى عنه الأجلّاء، و أنّه مقبول الروايه، و أنّه هو الذى أمره الصادق (عليه السّلام) بتفريق المال فى عيال

من أَصیب مع زید، و ما رواه الکشّی عنه فلعلّه کان فی أوّل حاله، علی أنّه قابل للتوجیه، و طریقه غیر صحیح.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۲۲

سیّابه «۱» عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) أنّ فی کتاب علیّ (علیه السّلام) و هذا دلیل علی أنّ أوّل من کتب فی الإسلام هو أمیر المؤمنین علیّ (علیه السّلام)، کما أنّ لسیّدتنا فاطمه الزهراء (سلام اللّه علیها) مصحف، أی کتاب، لا بمعنی أنّ لها قرآن غیر هذا القرآن الکریم بأیدینا کما یتّهمنا الأعداء المغرضون، بأنّ الشیعه لهم قرآن غیر القرآن الذی بأیدی المسلمین، و هذا من الافتراء المحض و الکذب الباطل، و سیجزی اللّه الکاذبین المفترین أشدّ العذاب، خزی فی الدنیا و فی الآخره عذاب مهین.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۲۸، باب ۹ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۱ محمّد بن یعقوب عن علیّ بن إبراهیم عن أبیه عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن أبی بصیر عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین فی رجل قطع فرج (امرأه) امرأته قال: أغرمه لها نصف الدیه.

۲ و عنه عن أبیه عن ابن محبوب عن عبد الرحمن بن سیابه عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: إنّ فی کتاب علیّ (علیه السّلام) لو أنّ رجلًا قطع فرج امرأته لأغرمنه لها دیتها، و إن لم یؤدّ إلیها الدیه قطعت لها فرجه إن طلبت ذلک. و رواه الشیخ بإسناده عن الحسن بن محبوب و کذا الصدوق قال صاحب الوسائل: و یدلّ علی ذلک جمله من أحادیث القصاص عموماً.

أقول: و أمّا عبد الرحمن بن سیابه ففی نتائج التنقیح: ثقه علی الأقوی (برقم ۶۳۷۸) و فی ۲: ۱۴۴ عدّه

الشیخ فی رجاله من أصحاب الصادق (علیه السّلام) مضیفاً إلی ما فی العنوان قوله: مولی أَسند عنه. و فی خلاصه العلّامه: لا یحضرنی الآن حاله و سیّد المدارک رمی الرجل بالجهاله و فی روایه سلمه الإمام ألف دینار لتفریقها فی عیالات من أُصیب مع زید فقیل تدلّ علی ر وثاقته و عدالته، عند المجلسیّ الأوّل، و عند البهبهانی روایه الأجلّه عنه، کونه مقبول الروایه. ثمّ قال المصنّف: و الحقّ أنّ الرجل من الثقات.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۲۳

و السند جیّد لو قلنا بإجماع الکشّی، و إلّا فعبد الرحمن بن سیّابه فیه قولان: فبعض قال بالتأمّل فیه کالفاضل الهندی کما یوهم ذلک رجال الکشّی، و عند الأکثر قالوا بصحّه روایاته کالعلّامه البحرینی فی بلغه الرجال و هو شرح کتاب رجال الشیخ الطوسی، و کالمحقّق الأسترآبادی المدفون بالبقیع فی منهج المقال، و کالمحقّق البهبهانی، فقیل فی حقّه: (أُسند عنه) و هذه العباره تحتمل وجوه، فبعضها تدلّ علی القدح، و بعضها علی المدح، فتارهً تأتی بمعنی: أنّ الأکابر کانوا یسندون روایاتهم عنه لجلالته و وثاقته، و أُخری بمعنی أنّ الروایه المنقوله عنه علی عهدته، فیدلّ علی القدح حینئذٍ، و الأولی عندی المعنی الأوّل.

فالروایه تکون معتبره و یجوز العمل بها لاجتماع الشرائط فیها، إلّا ما یحتمل معارضتها بروایه أبی بصیر، کما سنذکر ذلک.

و لنا روایه أُخری کروایه عبد الرحمن و هی روایات الجعفریات، و فی الجعفریات ما یقارب ألف روایه بسند واحد عن محمّد بن الأشعث عن موسی بن إسماعیل بن موسی بن جعفر عن الإمام جعفر الصادق (علیه السّلام)، و یسمّی بالموسویات أیضاً و الأشعثیات، و المناسبه واضحه.

ففی روایه الجعفریات «۱»: أنّ علیّاً (علیه

السّلام) رفع إليه رجل قطع فرج امرأته

---

(۱) مستدرک الوسائل ۱۸: ۳۷۵، باب ۳۳ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث ۱: الجعفریات: أخبرنا عبد اللّه أخبرنا محمّد حدّثنی موسی قال: حدّثنا أبی عن أبیه عن جدّه جعفر بن محمّد عن أبیه عن جدّه: إنّ علیاً (علیه السّلام) رفع إلیه رجل فرج امرأته، فغرمه الدیه، و أجبره علی إمساکها.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۲۴

فأغرمه الدیه.

و المراد من الدیه دیه المرأه الکامله، و هی نصف دیه الرجل.

و کذلک لنا روایه الدعائم «۱» بهذا المضمون، فی رجل قطع فرج امرأه متعمّداً و امرأه قطعت ذکر الرجل فقال (علیه السّلام): لا قصاص بینهما، فیضمن کلّ واحد منهما الدیه و یعاقب عقوبه موجبه أی التعزیر الموجع و یجبر علی إمساکها إن کانت امرأته.

و روایه المقنع للشیخ الصدوق علیه الرحمه، و عندی مرسله کروایه الدعائم، فیبقی روایه عبد الرحمن و الجعفریات، فقیل بمعارضتهما لروایه أبی بصیر «۲»، حیث تقول بنصف الدیه، فقیل بالمراجعه إلی الأخبار العلاجیّه، لیؤخذ بالمرجّحات

---

(۱) مستدرک الوسائل ۱۸: ۲۷۸، باب ۷ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۲ دعائم الإسلام عن أمیر المؤمنین (علیه السّلام) قال: إنّه قال فی امرأه قطعت ذکر رجل، و رجل قطع فرج امرأه متعمّدین قال: (لا قصاص بینهما، و یضمن کلّ واحد منهما الدیه و یعاقب عقوبه موجعه و یجبر الرجل إذا کان زوج المرأه علی إمساکها).

و فی الجعفریات: أخبرنا عبد اللّه أخبرنا محمّد حدّثنی موسی قال: حدّثنا أبی عن أبیه عن جدّه جعفر بن محمّد عن أبیه عن جدّه أنّ علیّاً (علیه السّلام) رفع إلیه رجل قطع فرج امرأته فغرمه الدیه، و أجبره علی إمساکها.

الصدوق فی المقنع: قال أبو

عبد اللّه (عليه السّلام): قرأت فی کتاب علیّ (عليه السّلام): لو أنّ رجلًا قطع فرج امرأته، لأغرمنه ديتها، فإن لم يؤدّ إليها، قطعت لها فرجه إن طلبت ذلک.

(٢) الوسائل ١٩: ١٢٨، باب ٩، الحديث ١: قضی أمير المؤمنين (عليه السّلام) فی رجل قطع فرج امرأته قال: أغرمه لها نصف الديه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٢٥

الداخليّه و الخارجيّه بينهما، إلّا أنّه يمکن الجمع بينهما و الجمع مهما أمکن أولی من الطرح بأنّ المراد من الديه بنحوٍ مطلق هو الديه الکامله للنساء أی نصف ديه الرجل، فروايه أبی بصير إشاره إلی نصف ديه الرجل أو يحمل نصف الديه إلی قطع طرف واحد.

و هنا تنبيهات:

١ علم من مجموع الروايات أربعه أُمور:

أنّ الباب باب الديه و ليس القصاص، و أنّه إذا لم تکن الديه فالقصاص، و أنّه لا بدّ من التعزير و الضرب الموجع، و لا بدّ من إمساک المرأه لو کانت زوجه الجانی. و لکن فی الضرب الموجع لا يتلائم مع ما ورد عن أمير المؤمنين علی (عليه السّلام): أنّه يضرب ضرباً بين الضربتين.

ثمّ فی بعض الروايات امرأته و هی زوجته، أعمّ من الدائم أو المنقطع، و فی المقنع امرأه، و هی أعمّ من الزوجه و ذات اليمين و المحارم و الأجنبيّه، فالمرأه اسم جنس وضع للماهيّه المعرّاه و المجرّده من کلّ شیء، و بالملاک المنقّح يستفاد ذلک فی قطع فرج المرأه مطلقاً.

٢ ادّعاء المرأه يثبت بشهاده أربعه من النساء، أو إقرار القوابل

، فإن ثبت فالديه، و إلّا فتعزّر.

٣ أنّ الديه بدل القصاص فی العمدی

دون الخطأ و شبه العمد، و ما نحن فيه يلزم القصاص بدلًا عن الديه.

۴ إذا امتنع الجانی من إعطاء الديه

فإنّه يجبره الحاكم على ذلک تعبّداً، أو أنّ الحاکم ولیّ الممتنع.

۵ لا فرق فی المرأه بین العاقله و المجنونه

، و لا بین الصحیحه و السقیمه و لا

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۲۶

الشابّه و العجوزه، و لا- بین المختونه أو الغلفاء، و لا- بین المملوكه و الحرّه، و لا بین المسلمه أو الكافره، الذمّیه أو غیرها، كلّ ذلک لإطلاق الأدلّه.

۶ فوق الشفرتین البظر كعرف الدیک [فلو قطعها الجانی أو الجانیه من دون رضاها]

، و یستحبّ ختانه فإنّه من المكرمه، فلو قطعها الجانی أو الجانیه من دون رضاها، فهل یقتصّ من الجانیه للمماثله و الدیه من الرجل، أو الدیه الكامله مطلقاً، أو بالنسبه إلی كلّ القبل، أو یقال بالمصالحه، فإنّ الصلح سیّد الأحكام، و مستند الدیه علی القاعده، إلّا أنّه یشكل ذلک لاستحباب الختان، و كذا الإشكال فی القول بالنسبه، فإنّ لكلّ شفره نصف الدیه فكیف یعطی من الدیه بالنسبه، و قیل علی الجانی الحكومه بما یراه الحاكم من المصلحه، و المختار هو المصالحه.

۷ لو كانت الشفرتان شللًا

، فقیل بالدیه أو ثلثها لتنقیح المناط فی أحكام الید المشلوله، و لا بأس به إن تمّ هذا التنقیح و كان من الاطمئنانی، فتأمّل.

۸ إمساک الزوجه بعد ورود الجنایه من زوجها بقطع شفرتیها

، ظاهر أمره أنّه مولویّ لا من الإرشادی.

۹ و لو أزالت جاریه باكر بكاره جاریه أُخری بأیّ شی ء كان

، فهل یقتصّ منها «۱»؟ قیل بذلک للمماثله و المساواه، و لكن عند بعض العامّه و الخاصّه كفخر

---

(۱) تحریر الوسیله ۲: ۵۴۹، مسأله ۴۱ لو أزالت بكر بكاره أُخری فالظاهر القصاص و قیل بالدیه، و هو وجیه مع عدم إمكان

المساواه، و كذا تثبت الديه فى كلّ مورد تعذّر المماثله و المساواه.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۵۰): و لو أزالت بكر بكاره أُخرى بإصبعها احتمل القصاص مع إمكان المساواه و الديه قال فخر المحقّقين: و يحتمل القصاص لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصَاصٌ و لا مانع لأنّ التقدير أنّه يمكن المساواه، و يحتمل الديه و هو الأرش لأنّها من البواطن و ضبط المساواه فيه عسر لعدم إدراكها بالبصر غالباً ففى القصاص فيها تعذّر، و الشارع إنّما بنى على الأغلب فيثبت أرش الجنايه و هو الأصحّ عندى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۲۷

الدين الرازى و الشهيد قالا بالديه، فإنّ ذلك من البواطن فلا يعلم بالبصر ظاهراً، و ربما حين القصاص يزيد أو ينقص، فيضرّ بالمهبل و يلزمه الخطر، فيرجع حينئذٍ إلى الديه، و المشهور ذهب إلى القصاص كما هو المختار لو لم يلزم الخطر.

۱۰ لو جنت المرأه بقطع شفرتى امرأه، فالقصاص للتماثل

، إلّا عند بعض الحنفيّه فإنّه قال بالديه، لعدم إمكان تعيّن المقدار، و ربما يوجب الإجحاف بالزياده أو النقيصه، و يردّه الصدق العرفى و كفايته فى المقام.

الحادى و العشرون: لو أورد على الخنثى جنايهً فى قطع الذكر أو الخصيتين أو الشفرتين

اشاره

فما حكمه «۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۷۸): (و لو كان المجنى عليه خنثى فإن تبيّن أنّه ذكر فجنى عليه رجل كان فى ذكره و أُنثييه القصاص و فى الشفرين الحكومه) بلا خلاف و لا إشكال للعمومات فى الأوّل، و لكون الشفرين حينئذٍ لحماً زائداً (و لو كان الجانى) على المزبور (امرأهً كان فى المذاكير الديه) لعدم المحلّ (و فى الشفرين الحكومه) أيضاً (لأنّهما) كما عرفت (ليسا أصلًا) فيه بل هو لحم زائد، إذ الفرض تبيّن كونه ذكراً (و لو تبيّن أنّه امرأه فلا قصاص على الرجل فيهما) معاً، لعدم المحلّ (و) لكن (عليه فى الشفرين ديتهما)٪ ۳۳۴- ۳٪ كغيرها من النساء (و فى المذاكير الحكومه) بلا خلاف (و) لا إشكال لأنّها حينئذٍ فيها لحم زائد، نعم (لو جنت عليه امرأه كان فى الشفرين القصاص) لعموم الأدلّه (و فى المذاكير الحكومه) بلا خلاف و لا إشكال.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۸۰): و لو قطع ذكر خنثى مشكل و أُنثييه و شفريه، فإن كان الجانى ذكراً فإن ظهرت الذكوره فى المجنى عليه، كان فى ذكره و أُنثييه القصاص و فى شفريه الحكومه، فإنّهما ليسا بشفرى فرج امرأه، و إن ظهرت فيه الأُنوثه فعليه ديه الشفرين، و إن ظهرت الأُنوثه اقتصّ لها فى الشفرين و طولبت بحكومه فى المذاكر و إن كان الجانى خنثى مشكلًا لم يكن

قصاص إلّا مع العلم بحالهما لاحتمال المخالفه و أصل البراءه و الشبهه، و هنا مسائل و فروع فمن أراد التفصيل فليراجع.

و فى إيضاح الفوائد (۴:

۶۵۰): و لو قطع ذکر خنثی مشکل و أَنثییه و شفریه فإن کان الجانی ذکراً فإن ظهرت الذکوره کان فی ذکره و أَنثییه القصاص و فی شفریه الحکومه و إن ظهرت الأُنوثه فعلیه دیه الشفرین و حکومه فی الذکر و الأُنثیین، و إن کان الجانی امرأه و ظهرت الذکوره فعلیها دیه المذاکیر و حکومه الشفرین، و إن ظهرت الأُنوثه اقتصّ لها فی الشفرین و طولبت بحکومه الخنثی القصاص قبل ظهور حاله لم یکن له ذلک، فإن طلب الدیه أُعطی الیقین و هو دیه الشفرین و الحکومه فی المذاکیر، فإن ظهرت الذکوره أکمل له و لو قال أطلب دیه عضو مع بقاء القصاص فی الباقی لم یکن له ذلک، و لو قال أطلب حکومه مع بقاء القصاص فی الباقی أُجیب إلیه و أُعطی أقلّ الحکومتین، و لا قصاص فی الألیین لتعذّر المماثله.

و فی الوسیله (الصفحه ۴۵۲): و الخنثی: لم تخل من أربعه أوجه، إمّا بان کونه ذکراً أو أُنثی أو مشکلًا أمره أو لم یبن. فإن بان ذکراً و قطع ذکره أو أُنثییه کان فیه القصاص، و إن جنی علی فرجه ففیه حکومه. و إن بان أُنثی و قطع إسکتیها أو شفریها أو رکبها لزم فیه الدیه علی ما ذکرنا قبل، و إن قطع ذکرها أو خصییها ففیه الحکومه و إن جنت علیها امرأه علی آله النساء کان فیها القصاص أو الدیه، و إن أشکل أمره کان فی الجنایه علیه الدیه دون القصاص. و إن لم یبن أمره صبر حتّی بان لیحکم علیه فیه علی ما ذکرنا، فإن لم یصبر أُعطی الدیه علی الیقین، فإن بان علی ما صالح علیه فذاک و إن بان بخلافه استوفی

الباقى انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى المبسوط (٧: ٥١): فإن كان المجنى عليه خنثى مشكل له ذكر الرجال و فرج النساء فقطع قاطع ذكره و أُنثيه و شفريه، لم يخل حاله من أحد أمرين إمّا أن يصبر حتّى يتبيّن أمره أو لا يصبر، فإن صبر حتّى بان أمره لم يخلُ من أحد أمرين إمّا أن يتبيّن ذكراً أو أُنثى فإن بان ذكراً نظرت فى الجانى فإن كان رجلًا فعليه القود فى الذكر و الأُنثيين و حكومه فى الشفرين، لأنّهما من الرجل خلقه زائده، و إن كان الجانى امرأه فلا قود عليها فى شى ء و لكن عليها فى الذكر و الأُنثيين ديتان، لأنّ هذا خلقه أصليّه و عليها حكومه فى الشفرين لأنّهما من الرجل خلقه زائده. هذا إذا بان رجلًا فأمّا إن بان امرأه نظرت فى الجانى، فإن كان رجلًا فلا قود لأنّ الذكر و الأُنثيين منها خلقه زائده، و هى من الرجل خلقه أصليّه، و عليه فيهما حكومه و عليه فى الشفرين الديه. و إن كان الجانى امرأه فلا قصاص ها هنا، لأنّه لا قصاص فى الشفرين، لكن عليها فى الشفرين الديه، و فى الذكر و الأُنثيين حكومه. هذا إذا صبر حتّى بان أمره، فإن لم يصبر لم يخل من أحد أمرين إمّا أن يطالب بالقصاص أو بالديه، فإن طالب بالقصاص فلا قصاص له، لأنّا لا نعلم فيما وجب له القصاص، فإنّه يحتمل أن يكون له القصاص فى الذكر و الأُنثيين، و يحتمل أن يكون أُنثى فلا قصاص له بحال. و إن قال: أُطالب بالديه لم يخل من أحد أمرين إمّا أن يطالب بالديه و يعفو عن القصاص أو لا يعفو فإن طالب بها

و عفـا عن القصـاص صـحّ عفوه عن القصـاص و أعطى من الـديه اليقين و هو ديه الشـفرين لأنّـا نقطع أنّ حقّه لا يقصـر عنهما و يعطيه حكومه فى الذكر و الأُنثيين لأنّه اليقين، فإن بان امرأه فقد اسـتوفى حقّه و إن بان رجلًا بان أنّه يستحقّ ديه فى الذكر و ديه فى الأُـنثيين و حكومه فى الشـفرين فيكمـل ذلك له مع الـذى اسـتوفاه. و أمّا إن قال أُطالب بالـديه و لا أعفو عن القصاص حتّى يتبيّن الأـمر، قلنـا له لا ديه لك مع بقاء القصاص، لأنّه إن كان كلّ القصاص فى الـذكر و الأُنثيين فلا ديه لك فى الشـفرين فمن المحال أن يكون لك الديه مع بقاء القصاص. فإن قال إذا لم يكن لى ديه فهل أسـتحقّ أن آخذ حكومه ما أم لا؟ قال بعضهم لا يعطى شـيئاً بحـال لأنّـا نجهـل حكومه مـاذا تسـتحقّ لأنّه إن كان ذكراً فله حكومه الشـفرين، و إن كان أُنثى فله حكومه الـذكر و الأُـنثيين، فـإذا جهلنـا الحكومه فى ذلـك فلاـ حكومه لك. و قال آخرون و هو الأصـحّ: إنّ له حكومه لأنّ الجهل بعين الحكومه ليس جهلًـا بـأنّ له حكومه، و أنّ حقّه لا ينفكّ عن حكومه، سواء بان امرأه أو رجلًا فعلى هـذا يجب أن يـدفع إليه حكومه. فمن قال لا يـدفع إليه فلا كلام. و من قال له حكومه فما هى؟ قال بعضـهم: له حكومه ما قطع منه آخراً لأنّه يكون تقويماً بعد الجنايه، و التقويم بعـد الجنـايه دون التقويم قبلها، و ليس بشـى ء و الصـحيح أن يعطى حكومه الشـفرين لأنّه أقلّ ما يأخـذ حكومته فإنّها دون ذكر الرجل و أُنثييه.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى

(۹: ۴۲۷): (فصل) و إن قطع ذكر خنثى مشكل أو أَنثيه أو شفريه فاختار القصاص لم يكن له قصاص فى الحال، و يقف الأمر حتّى يتبيّن حاله لأنّنا لا نعلم أنّ المقطوع عضو أصلى و إن اختار الديه و كان يرجى انكشاف حاله أعطيناه اليقين، فيكون له حكومه فى المقطوع و إن كان قد قطع جميعها فله ديه امرأه فى الشفرين و حكومه فى الذكر و الأُنثيين و إن يئس من انكشاف حاله اعطى نصف ديه الذكر و الأُنثيين و نصف ديه الشفرين و حكومه فى نصف ذلك كلّه.

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (۲: ۱۸۲): (فصل) و إن قطع رجل ذكر خنثى مشكل و أُنثيه و شفريه و طلب حقّه قبل أن يتبيّن حاله أنّه ذكر أو أُنثى نظرت، فإن طلب القصاص لم يكن له لجواز أن يكون امرأه فلا يجب لها عليه فى شى ء من ذلك قصاص و إن طلب المال نظرت فإن عفا عن القصاص أُعطى أقلّ حقّيه، و هو حقّ امرأه فيعطى ديه عن الشفرين و حكومه فى الذكر و الأُنثيين، فإن بان أنّه امرأه فقد استوفت حقّها، و إن بان أنّه رجل تمّم له الباقى من ديه الذكر و الأُنثيين و حكومه عن الشفرين، فإن لم يعف عن القصاص وقف القصاص إلى أن يتبيّن لأنّه يجوز أن يكون امرأه فلا يجب عليه القصاص، و أمّا المال ففيه وجهان: أحدهما: و هو قول أبى على بن أبى هريره أنّه لا يعطى لأنّ دفع المال لا يجب مع القود و هو مطالب بالقود فسقطت المطالبه بالمال، و الوجه الثانى: و هو قول أكثر أصحابنا أنّه يعطى أقلّ ما يستحقّ مع القود لأنّه

يستحقّ القود فى عضو و المال فى غيره فلم يكن دفع المال عفواً عن القود فيعطى حكومه فى الشفرين و يوقف القود فى الذكر و الأُنثيين و قال القاضى أبو حامد المروزى فى جامعه: يعطى ديه الشفرين، و هذا خطأ لأنّه ربما بان أنّه رجل فيجب القود فى الذكر و الأُنثيين و الحكومه فى الشفرين.

و فى المحلّى لابن حزم الأندلسى (١١: ٤٢): مسأله: من قطع ذكر خنثى مشكل و أُنثييه فسواء قال: أنا امرأه أو قال: أنا ذكر القود واجب لأنّه عضو يسمّى ذكراً و أُنثيين، و كذلك لو قطعت امرأه شفريه و لا فرق.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٣١

لقد ذكرنا بعض المسائل الخنثويّه فيما مرّ، و تبعاً للمحقّق نذكر جمله منها إتماماً للفائده.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٣٢

فالخنثى أوّلًا ليس قسماً ثالثاً للبشر كما قيل، بل إمّا هو من الرجال أو النساء، فلو كان قسماً ثالثاً، فإنّه يقتصّ منه عند المماثله و إلّا فالديه، و كذلك لو انعكس الأمر و وردت الجنايه على الخنثى. و بناءً على ما هو المعروف و المشهور أنّه من الرجال أو النساء، فإن كان سهلًا، أى يعرف حاله من خلال العلائم الشرعيّه و العرفيّه، فيحكم عليه بما علم، فيقتصّ عند المماثله و إلّا فالديه.

إنّما الإشكال فى الخنثى المشكل فيما لم نقل بالمميّزات الوارده، أو لم يعلم حاله حتّى بها، فلو كان الجانى و المجنى عليه من الخناثى المشكل، فلا يقتصّ، لعدم العلم بمورد الجنايه أنّه من الأصلى أو الزائد، فإنّ القصاص فيما لو علم الأصاله فى العضو الذكورى أو الانوثى، فما دام لم تحرز الأصاله فالديه. و كذا باقى الصور فيما

يكون الاشـتباه فى الأنوثيّه و الذكوريّه، إلّا أنّ المفيد الثانى الشـيخ حسن (أبو على) بن الشـيخ الطوسى عليهما الرحمه كما نسب إليه ذهب إلى ثلث الديه: و قيل: بما يراه الحاكم من الحكومه. و المختار أن يقال بالصلح.

و لو أصرّ الخنثى المشـكل على الانتقام فيؤخذ بالقدر المتيقّن، أى ديه الشـفرتين فإنّه أقلّ الديات. ثمّ ينتظر حتّى يعلم حاله، فإن كان أكثر من الشـفرتين فيؤخذ بالنسبه، و قيل: بنصف الديه، و قيل: بالأرش، و لكن ذلك من القياس بباب الميراث، فإنّ الخنثى تأخذ نصف الذكور و الإناث، و القياس باطل فى مذهبنا فأوّل من قاس إبليس عليه اللعنه.

و قيـل بالأرش مطلقـاً أى مـا به التفـاوت بين السـالم و المعيب، بناءً على أنّ الحرّ يفرض مملوكاً، و لم يكن لهـذا القول مسـتنداً يعتمد عليه. و المختار إجمالًا أنّه أينما كان التماثل فالقصاص و إلّا فالديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٣٣

و هنا تنبيهات:

١ لا يخفى أنّه ذكر فى الفقه الإسلامى كواشف للخنثى المشكل

«١»، فلو لم

---

(١) الجواهر (۴۲: ٣٧٩): و لو كان الجانى خنثى مشـكلًا أيضاً لم يكن له قصاص إلّا مع العلم بحالهما، لاحتمال المخالفه، و أصل البراءه، و الشـبهه، و عـدم صدق الذكر بالذكر مثلًا بعد اشـتباه الحال (و) عموم (الجروح قصاص) بعد العلم بإراده قصاصـها على الوجه المزبور غير مجدٍ، كما هو واضح. نعم (لو لم يصبر حتّى يسـتبان حاله فإن طالب بالقصاص لم يكن له) سواء كان من مثله أو من معلوم الـذكوره أو الأُنوثه، و كذا لو طلب الذكر أو الأُنثى القصاص منه قبل ظهور حاله (ل) اشتراط المماثله و لم نعلم مع (تحقّق الاحتمال و) قبل ظهور الحال. نعم (لو طالب بالديه أُعطى اليقين، و هو) مقدار (ديه الشفرين)

أو الـذكر (أو الخصـيتين، لأـنّ له ديه نفس على كـلّ حـال (و) حينئـذٍ ف (- لو تبيّن بعـد ذلك أنّه رجل أكمل له ديه الـذكر و الأُنثيين و الحكومه فى الشـفرين) فإنّ ذلك هو المستحقّ له، و قد وصل إليه من ديته، فيبقى له ديه أُخرى و حكومه فى الشفرين (أو تبيّن أنّه أُنثى) كان له ما أخذه من الديه و (اعطى الحكومه فى الباقى) الذى هو الذكر و الخصيتان كما هو واضح.

(و لو قال: أُطالب بـديه عضو) من الثلاثه (مع بقاء القصاص فى الباقى لم يكن له) لأنّ أحـد الثلاثه زائـد قطعاً لا قصاص فيه و لا ديه، فلا يتمّ له الجمع بين الديه (و) القصاص فى الثلاثه. نعم (لو طالب بالحكومه) لعضو (مع بقاء القصاص) فى غيره (صحّ) لأنّ ذلـك له فى الواقع فطـالب مـا هو حقّ له (و) لكن يعطى أقـلّ الحكومـتين) على تقـدير كون المـذاكير زائـده أو كون الشـفرين زائـدين، فأقلّ الأمرين ثابت على كلّ تقدير ثمّ يذكر المصـنّف وجه ذلك مع ذكر احتمال آخر فى كلمه العضو الوارد فى عباره المحقّق فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۳۴

تصبر عليها و طالبت بالانتقام قصاصاً أو ديه لتشـفى القلب، فأخـذ الحاكم من الجانى أقلّ الديه كما ذكرنا فلو انكشف بعدئذٍ أنّ الخنثى كان رجلًا فيحقّ له القصاص و دفع ما أخـذ، أو أخـذ ما نقص ليكمل الـديه. و إن تبيّن أنّه امرأه فإنّه يؤخـذ منها الزائد لو كان و إلّا فلا.

۲ و لو قطع الجانى العضوين الذكورى و الأُنوثى من الخنثى

، فأراد المجنى عليه التفصـيل بين الآله الذكوريّه و آلاته الأُنوثيّه بالقصاص و الديه، فإن تبيّن أنّه رجل فيقتصّ منه لو كان الجانى رجلًا، و كذلك فى الأُنوثه،

و إن لم يتعيّن أحدهما فلا قصاص بل الديه.

۳ لو طالب الخنثى بالديه لآله و لُأخرى بما يراه الحاكم من الحكومه

، فلا يقبل قولها ما دام لم يعلم حالها، و للحنفيّه قولان: يرجع إلى الحاكم فى كلتا الجنايه، و قيل: بالتفصيل بين التدريج و الدفعه الواحده، فلو كان الثانى فبما يراه الحاكم، فإنّه لا يعلم فيه الأصاله و التبعيّه و الزائد، و لو كان الأوّل فالديه.

۴ لو كان للخنثى آلتان ذكوريّه

، أحدهما بالأصاله و الآخر عضواً زائداً و لا يعلم أيّهما الأصلى، فإنّه يشكل القصاص حينئذٍ، لعدم إحراز المماثله، و كذلك يشكل الديه لعدم العلم بالأصلى حتّى تجب الديه الكامله، أو الزائد حتّى يجب بما يراه الحاكم، و المختار هو الصلح فإنّه سيّد الأحكام.

۵ لو كان له آله مستوره تحت الجلد و أُخرى ظاهره، فأورد عليهما الجنايه

، فقيل بعدم القصاص، و الأولى التفصيل بين القطع دفعه بالجلد و آله و بين التدريج، فلو ارتكب جنايتين ففى الجلد القصاص أو الديه أو بما يراه الحاكم، و فى الآله لو كانت أصليّه بالكواشف فالديه كامله أو القصاص.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۳۵

۶ لو قطع إحدى الأليتين أو كلاهما

«۱»، فقيل بنصف الديه الكامله فى الواحده و فى كلاهما الديه كامله، و قيل بالحكومه بما يراه الحاكم لعدم العلم بمساحتهما و حجمهما من حيث الامتداد الثلاثه الطول و العرض و العمق و قيل بالقصاص للصدق العرفى فى الحدود و للمماثله من دون ملاحظه العمق، و الظاهر عدم الإشكال فيه لو لم يكن خوف الخطر، أو كان ملتصقاً بالعظم فلا تصدق المماثله عرفاً، فيرجع إلى الديه أو بما يراه الحاكم أو المصالحه.

الثانى و العشرون: هل يقطع العضو الصحيح بالمجذوم

«۲»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۸۱): هـذا و فی القواعـد و محکی المبسوط أنّه لا قصاص فی الألیتین، لتعذّر المماثله إذ لا ینفردان عن سائر الأعضاء بمفصل و نحوه، و لـذلک لا یجری فی أبعاضـهما أیضاً، و لکن فی التحریر الثبوت فیهما، و بناسـبه ثبوت الـدیه فیهما و نصفها فی إحداهما کما سیأتی، و عدم الانفصال ممنوع، فإنّهما ناتیان عن استواء الفخذ و الظهر، و لعلّه الأقوی، و اللّه العالم.

و فی کتب العامّه: جاء فی المغنی (۹: ۴۲۷): (فصل) یجب القصاص فی الألیتین الناتئتین بین الفخذین و الظهر بجانبی الدبر، هذا ظـاهر مـذهب الشـافعی، و قـال المزنی لا ـ قصـاص فیهمـا لأنّهما لحم متّصل بلحم فأشـبه لحم الفخـذ، و لنا قوله تعالی وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و لأنّ لهما حدّا ینتهیان إلیه فجری القصاص فیهما کالذکر و الأُنثیین.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۸۱): (و یقطع العضو الصـحیح بالمجذوم إذا لـم یسـقط منه شـی ء) لعموم الأدلّه المقتصر فی تخصیصها علی خصوص الشـلل، و فی محکیّ الوسـیله و التحریر أنّ ذکر المجذوم إذا لم یسقط منه شی ء یساوی المقابله، و نحوه فی الإرشاد و مجمع البرهان. لکن فی القواعد و شرحها للأصفهانی و لا یقطع العضو الصحیح بالمجذوم و إن لم

يسقط منه شى ء، فإنّه معرّض له، و يقطع المجذوم بالصحيح و لا يضمّ إليه أرش، و لا يستره تساوى حلقه اليد و منافعها و فى سائر العلل من البرص و نحوه و الصحّه فيها، لعموم الأدلّه و الفتاوى، و فيه أنّ ذلك يقتضى قطع الصحيح بالمجذوم، ضروره عدم دليل يخصّه بعد أن لم يكن داخلًا فى الشلل، بل لعلّه كذلك و إن سقط منه شى ء لا يخرجه عن اسم اليد الكامله.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۶۹، مسأله ۱۸۱: لا يعتبر التساوى بين المقطوع و عضو الجانى فيقطع العضو الصحيح بالمجذوم، و إن سقط منه شى ء و تناثر لحمه، و الأنف الشامّ بالعادم و الأُذن الصحيحه بالصمّاء، و الكبيره بالصغيره، و الصحيحه بالمثقوبه أو المخرومه و ما شاكل ذلك كلّ ذلك لإطلاق الدليل و عدم وجود مقيّد فى البين، بل قلنا بذلك فى اليد الشلّاء فضلًا عن المقام، مع أنّه لو لم نقل فيها لم نتعدّ منها إلى غيرها، و بذلك يظهر أنّه لا وجه لما عن القواعد و شرحها للأصبهانى من أنّه لا يقطع العضو الصحيح بالمجذوم و إن لم يسقط منه شى ء، وجه الظهور هو أنّه لا دليل على ما ذكره بعد شمول الإطلاق للمقام.

مسأله ۱۸۲: لو قطع بعض الأنف نسب المقطوع إلى أصله، و يؤخذ من الجانى بحسابه، فإن كان المقطوع نصف الأنف، قطع من الجانى نصف أنفه، و إن كان أقلّ أو أكثر فكذلك بالنسبه من النصف أو الثلث أو الربع أو أكثر أو أقلّ، و ذلك لأنّ العبره فى أمثال الموارد إنّما هى بالمماثله بين العضوين أى: عضوى الجانى و المجنى عليه، فإن قطع الجانى نصف عضو المجنى عليه لنصف أنفه،

فله قطع نصف أنفه بالنسبه، و لا أثر للصغر و الكبر فى ذلك أصلًا، و نظير ذلك ما إذا قطع شخص إصبع آخر، قطعت إصبعه بلا نظر إلى الصغر و الكبر، و لا وجه لما فى الجواهر من التأمّل فى ذلك و المناقشه فى صدق الاسم.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۱): و لا يقطع العضو الصحيح بالمجذوم و إن لم يسقط منه شى ء فإنّه معرّض له، و يقطع المجذوم بالصحيح و لا يضمّ إليه أرش.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۳۷

قبل بيان الحكم لا بأس بذكر مقدّمه و هى: قد يصاب الإنسان بأمراض جلديه منها: الجذام و البرص و البهق، و الأوّل و العياذ باللّه مرض يظهر أوّلًا على الجلد فييبس، ثمّ يصاب الإنسان بدوران العين، ثمّ يبحّ الصوت و ينتن اللحم و تسقط الحواجب، و من ثمّ يسقط اللحم حتّى يبقى المريض جلد و عظم. و أمّا البرص و البهق فعباره عن قطع سوداء على الجلد، فإن خرج بالإبره الدم فالبرص، و إن خرج مائع خاصّ فهو البهق، و الجذام قابل العدوى و الانتقال، و أُمرنا أن نفرّ منه كما نفرّ من الأسد، كما يوجب فسخ عقد النكاح عند المذاهب السبعه الموجوده فى عصرنا، و السفلس من الجذام، أمّا البرص فغير مسرٍ و لا يعدى، فلا يوجب الفسخ عند أكثر الفقهاء.

و أمّا الذى نحن فيه ففى المسأله ثلاث صور: فأمّا الجانى و المجنى عليه من المجذومين، أو يكون الجانى صحيحاً و المجنى عليه مجذوماً، أو بالعكس. فالأوّل على الجانى القصاص بشرط المماثله لعموم الأدلّه، و شرذمه قليله قالوا بالديه، أو بما يراه الحاكم من الحكومه، و ذهب إليه العلّامه فى القواعد

و الفاضل الهندى فى كشف اللثام، و ذلك من باب الملاك فى اليد الشلّاء. و العجب من بعض الأعلام قالوا

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۳۸

بالقصاص تمسّكاً بروايه ضعيفه «۱» بسهل بن زياد و حريش بالحاء المهمله و هو الأصحّ يقول النجاشى عنه: إنّه ضعيف جدّاً، و كذا العلّامه فى الخلاصه. و الاستدلال بها من باب تنقيح المناط فيما نحن فيه، فهو من المخرج الباطل، لا سيّما

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۲۹، باب ۱۰ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن عدّه من أصحابنا عن سهل بن زياد عن الحسين بن العباس بن الحريش عن أبى جعفر الثانى (عليه السّلام) قال: قال أبو جعفر الأوّل (عليه السّلام) لعبد اللّه بن عباس: يا ابن عباس أنشدك اللّه هل فى حكم اللّه اختلاف؟ قال: فقال: لا، قال: فما تقول فى رجل قطع رجل أصابعه بالسيف حتّى سقطت فذهب، و أتى رجل آخر فأطار كفّ يده فأتى به إليك و أنت قاضٍ كيف أنت صانع؟ قال: أقول لهذا القاطع: أعطه ديه كفّه، و أقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت و ابعث إليهما ذوى عدل، فقال له: قد جاء الاختلاف فى حكم اللّه و نقضت القول الأوّل. أبى اللّه أن يحدث فى خلقه شيئاً من الحدود و ليس تفسيره فى الأرض، اقطع يد قاطع الكفّ أصلًا ثمّ أعطه ديه الأصابع، هذا حكم اللّه.

و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد و عن محمّد بن أبى عبد اللّه و محمّد بن الحسن عن سهل بن زياد عن الحسن بن العباس مثله. و رواه الشيخ بإسناده عن سهل بن زياد.

أقول: فى الوسائل عن

الحسين بن العباس و فى كتب الرجال جو الحسن بن العباس بن حريش الرازى يقول صاحب التنقيح فى نتائجه: إمامى لم أتحقّق حاله (برقم ۲۵۹۰) و فى جامع الرواه ۱: ۲۰۵ روى عن أبى جعفر الثانى (عليه السّلام) ضعيف جدّاً (الفهرست الخلاصه النجاشى) و قال ابن الغضائرى هو أبو محمّد ضعيف .. و هذا الرجل لا يلتفت إليه و لا يكتب حديثه ..

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۳۹

و فى الروايه إشاره إلى جانيين و كلامنا فى الجانى الواحد.

و إذا كان الجانى جذاميّاً و المجنى عليه سالماً، فإنّه يقتصّ من الجذامى، إلّا أنّه وقع اختلاف بالنسبه إلى الأرش على فرض الحرّ مملوكاً، و المشهور عدم ذلك لإطلاق الأدلّه، و قيل به للتفاوت.

الثالث و العشرون: هل يقطع الأنف الشامّ بالعادم له

اشاره

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۸۲): (و كذا يقطع الأنف الشامّ بالعادم له كما يقطع الأُذن الصحيحه بالصمّاء) بلا خلاف و لا إشكال ضروره كون الخلل فى الشمّ و السمع إنّما هو فى الدماغ و الصماخ و نحوهما لا فى نفس العضو، و يستوى فى ذلك الأقنى و الأفطس و الكبير و الصغير للتساوى، بل فى كشف اللثام (و يستوى الصحيح و العليل، فيقتصّ من الصحيح للمجذوم ما لم يتناثر منه شى ء، فإن تناثر بعضه ثبت القصاص بالنسبه إلى الباقى) و هو منافٍ لما سمعته منه سابقاً، مع أنّ فى إطلاقه القصاص فى الباقى الشامل لما إذا ذهب طرفه بحثاً.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۶، مسأله ۲۸ فى الأنف القصاص، و يقتصّ الأنف الشامّ بعادمه، و الصحيح بالمجذوم ما لم يتناثر منه شى ء، و إلّا فيقتصّ بمقدار غير المتناثر و الصغير و الكبير و الأفطس و الأشمّ و الأقنى سواء، و الظاهر

عدم اقتصاص الصحيح بالمستحشف الذى هو كالشلل و يقتصّ بقطع المارن و بقطع بعضه، و المارن هو ما لان من الأنف، و لو قطع المارن مع بعض القصبه فهل يقتصّ المجموع أو يقتصّ المارن و فى القصبه حكومه؟ وجهان، و هنا وجه آخر، و هو القصاص ما لم يصل القصبه إلى العظم، فيقتصّ الغضروف مع المارن، و لا يقتصّ العظم.

و فى جامع المدارك (٧: ٢٧٧): (و يقطع الأنف الشامّ بعادم الشمم) و أمّا قطع الأنف الشامّ بعادم الشمم و الأُذن الصحيحه بالصمّاء فمن جهه الإطلاق و لا يقاس بما دلّ على التفرقه.

و فى رياض المسائل (٢: ٥٢۶): (و يقتصّ الأنف الشامّ بعادم الشمم) و كذا الأُذن الصحيحه بالصمّاء (بلا خلاف ظاهر مصرّح به فى بعض العبائر لعموم (الاذن بالأُذن و الأنف بالأنف) مع حصول الاعتداء قبل ما اعتدى بناءً على خروج المرضين عن العضوين و ثبوت أحدهما فى الدماغ و الآخر فى الصماخ أو ما وراءه فلا تعلّق للمرض بالمحلّ حتّى لو قطع أنفه أو اذنه فأزال شمّه أو سمعه فهما جنايتان و لا يرتبط أحدهما بالآخر.

و فى كشف اللثام (٢: ۴٧٧): و يثبت فى الأنف القصاص بالنصّ و الإجماع و يستوى الصحيح و الأقنى و الأفطس و الكبير و الصغير المتساوى فى الأشمّ، و هل يستوى الصحيح و المستحشف؟ إشكال كالأذن، و القصاص يجرى فى المارن و هو ما لان منه لانفصاله من القصبه انفصال الكفّ من الساعد و القدم من الساق، فيقتصّ منه كلّا أو بعضاً بالنسبه، و لو قطع معه القصبه ثبت القصاص فيه، و أمّا فى القصاص فى القصبه فإشكال من حيث انفراده عن غيره، فأمكن استيفاؤه قصاصاً، و من أنّه

ليس له مفصل معلوم فهو كما لو قطع اليد من نصف الساعد فله القصاص أو كمال الديه فى المارن و الحكومه فى القصبه و هو خيره المبسوط، و لو قطع بعض القصبه فلا قصاص لعدم المفصل بل الحكومه، و لو قطع المارن فقطع القصبه آخر لأنفه مارن لم يقتصّ منه كما لا يقتصّ من ذى أصابع قطع كفّاً بلا أصابع، و لو قطعها فاقد المارن احتمل القصاص للانفراد عن الغير و عدمه لعدم المفصل كما عرفت و يجرى القصاص فى أحد المنخرين مع.٪ ۳۳۶- ۳.٪ تساوى المحل يميناً و شمالًا لأنّ له حدّا ينتهى إليه فهو كإحدى الأصابع و كذا فى الحاجز بينهما، و لو قطع بعض الأنف، فى المبسوط بعض المارن، نسبنا الموضوع إلى أصله و أخذنا من الجانى بحسابه أى ما نسبته إلى تمام أنفه أو مارنه نسبه المقطوع من أنف المجنى عليه إلى أنفه أو مارنه و لم نأخذ من الجانى ما يساوى فى المساحه المقطوع من المجنى عليه لئلّا يستوعب أنف الجانى لو كان صغيراً و أنف المجنى عليه كبيراً فالنصف من أنف الجانى أو مارنه بالنصف من ذلك من المجنى عليه ساواه فى المساحه أو زاد أن نقص و الثلث بالثلث كذلك، و بالجمله لا يراعى المساحه بين الأنفين حين يقتصّ بقدر ما قطع و إن كان تمام الآخر بل إنّما يراعى النسبه.

و فى اللمعه (۱۰: ۸۵): (و الأنف الشامّ بالأخشم) بالمعجمتين و هو الذى لا يشمّ، لأنّ منفعه الشمّ خارجه عن الأنف، و الخلل فى الدماغ لا فيه، و كذا يستوى الأقنى بالأفطس و الكبير بالصغير.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۵): و يثبت فى الأنف القصاص، و يستوى الشام

و فاقده، لأنّ الخلل فى الدماغ، و الأفنى أى رقيق الأنف و الأفطس ضدّه و الكبير و الصغير، و هل يستوى الصحيح و المستحشف إشكال، كالأذن و القصاص يجرى فى المارن و هو ما لان منه، و لو قطع معه القصبه فإشكال من حيث انفراده عن غيره فأمكن استيفاؤه قصاصاً و من أنّه ليس له مفصل معلوم، و لو قطع بعض القصبه فلا قصاص، و لو قطع المارن فقطع القصبه فاقد المارن احتمل القصاص و عدمه قال فخر المحقّقين: وجه الأوّل إمكان القصاص من غير تعدّ لوجود المماثله بينهما فإنّ كلّ واحد منهما فاقد المارن و عموم قوله تعالى فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و قوله تعالى الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ إلى قوله وَ الْجُرُوحَ قِصاصٌ و وجه الثانى أنّه لا مفصل للقصبه، و لا يفصل العظام بكسر و لا قطع، بل بمفصل فإذا لم يوجد المفصل لم يفصل و هو الأقوى عندى قال العلّامه: و يجرى القصاص فى أحد المنخرين مع تساوى المحل، و لو قطع بعض الأنف نسبنا المقطوع إلى أصله و أخذنا من الجانى بحسابه لئلّا يستوعب أنف الجانى لو كان صغيراً، فالنصف بالنصف و الثلث بالثلث و لا يراعى المساحه بين الأنفين.

و فى الوسيله (الصفحه ۴۴۷): الأنف: و هو ما لان من المنخرين و الحاجز إلى القصبه و فيه الديه كامله أو القصاص، فإن جدع مع المارن شيئاً من القصبه أو من اللحم الذى تحته إلى الشفه كان فى المارن الديه و فى القصبه أو اللحم حكومه و فى روثه الأنف القصاص أو نصف الديه، و فى بعضها بالحساب و فى الشمّ ديه كامله، و فى قطع أحد المنخرين القصاص أو نصف

الديه .. و للبحث صله فراجع.

و فى المهذّب (٢: ٣٨١): و يقتصّ من الأنف بالأنف و الاعتبار فى ذلك لا بصغر و لا كبر و لا بغلظ و لا دقّه و لا بأنّه أفطس أو أقنى، لتساويهما فى الاسم و هو المراعى فى هذا الموضع و ما أشبهه، فإن قطع رجل أنف مجذوم و لم يكن سقط منه شى ء بالجذام، قطع الأنف الصحيح به، لأنّه يجوز عندنا أخذ الصحيح بالعليل، و إن كان قد ذهب بعضه و تناثر بالجذام، كان المجنى عليه مخيّراً بين أن يأخذ بقدره من الديه فيما بقى، و بين أن يقتصّ فيما بقى، إن كان الذى ذهب ممّا يمكن القصاص فيه، و هو أن يكون ذهب جانبه بالجذام، فإن كان الذاهب منه طرفه، لم يكن فيه إلّا الديه فيما بقى. و يؤخذ الأنف الشام السالم بالأنف الأخشم، و الذى يؤخذ قوداً، و تجب فيه ديه كامله من الأنف، هو المارن و المارن هو ما لان منه، و هو ما نزل من قصبه الخياشم التى هى العظم لأنّ له حدّا ينتهى إليه فهو من قصبه الأنف و هو مثل اليد من الساعد و الرجل من الساق، فإن قطع جميعه كان المجنى عليه مخيّراً بين القود و الديه بكاملها، لأنّ فى الأنف الديه، فإن قطعه مع قصبه الأنف كان كقطع اليد من الساعد المجنى عليه مخيّر بين العفو و تكون له ديه كامله فى المارن و حكومه فى القصبه كما لو قطع يده من نصف الساعد، فإنّ له العفو و يأخذ ديه كامله و يكون كحكومه فى الساعد و إن أراد أخذ القصاص فى المارن و حكومه فى القصب مثل الساعد سواء.

و فى

المبسوط (٧: ٩٥): القصاص يجرى فى الأنف لقوله تعالى وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ و قوله وَ الْجُرُوحَ قِصَاصٌ و يؤخذ الأنف الكبير بالصغير و الدقيق بالغليظ و الأقنى بالأفطس لتساويهما فى الاسم. فإن كان المقطوع مجذوماً نظرت فإن لم يكن سقط منه شى ء قطع به الأنف الصحيح لأنّ الجذام علّه، و نحن نأخذ الصحيح بالعليل و إن كان قد تناثر بعضه بالجذام فالمجنى عليه بالخيار بين أن يأخذ بقدره من الديه فيما بقى و بين أن يقتصّ فيما بقى. و إن كان الذاهب ممّا يمكن القصاص فيه و هو إن ذهب بالجذام جانبه فأمّا إن ذهب طرفه فلا، و ليس له إلّا الديه فيما بقى و كيف تؤخذ الديه و القصاص فى بعضه؟ على ما يأتى فيما بعد. و يؤخذ أنف الشام بالأخشم و هو الذى لا يشمّ به لأنّ عدم الشمّ علّه و ذلك غير مانع من القصاص كما نأخذ الأُذن الصحيحه بالصمّاء، فالذى يريد أن يؤخذ قوداً و يجب فيه كمال الديه هو المارن من الأنف، و المارن ما لان منه، و هو ما نزل عن قصبه الخياشيم التى هى العظم لأنّ له حدّا ينتهى إليه. فهو من قصبه الأنف كاليد من الساعد و الرجل من الساق. ثمّ ينظر فإن قطعت كلّه فالمجنى عليه بالخيار بين القود أو كمال الديه لأنّ فى الأنف الديه، و إن قطعه مع قصبه الأنف فهو كما لو قطع اليد من بعض الساعد، المجنى عليه بالخيار بين أن يعفو و له كمال الديه فى المارن و حكومه فى القصبه كما لو قطع يده من نصف الساعد، فإنّ له أن يعفو أو يأخذ كمال الديه و حكومه فى الساعد و

إن اختار أخذ القصاص فى المارن و حكومه فى القصبه كالساعد سواء. و أمّا إن قطع بعض المارن نظرنا إلى قدره بالأجزاء، فإن كان ثلثاً أو عشراً عرفنا ثمّ نأخذ بحسابه من أنف القاطع و لا يأخذ بالمساحه لأنّه قد يكون نصف المقطوع ككلّ أنف القاطع فيفضى إلى أن يأخذ أنفاً بنصف أنف، و هذا لا سبيل إليه، فإن قطع أحد المنخرين كان له القصاص فيه لأنّ له حدّا ينتهى إليه فهو كإحدى الإصبعين لأنّ بينهما حاجزاً.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۴۰): و من أزال الشمّ من المنخرين بجنايه على رأسه تجب عليه ديه كامله كما جاء فى خبر عمرو بن حزم، لأنّه من الحواسّ النافعه، فتكمل فيه الديه كالسمع، و فى إزاله شمّ منخر واحد نصف الديه، و لو نقص الشمّ وجب بقسطه من الديه، إذا أمكن معرفته و إن لم يمكن فالحكومه. و لو أنكر الجانى زوال الشمّ من المجنى عليه امتحن فى غفلاته بالروائح الحادّه فإن هشّ للطيب و عبس لغيره حلف الجانى لظهور كذب المجنى عليه و لا يستحقّ ضماناً و إن لم يهشّ للطيب و لم يتأذّ من الكريه، حلف المجنى عليه لظهور صدقه مع أنّه لا يعرف إلّا منه و فى إبطال حاسّه الذوق الذى هو قوّه فى اللسان يدرك بها الطعم تجب ديه كامله لأنّه أحد الحواسّ الخمس فأشبه الشمّ .. و للبحث صله فراجع.

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۳، ص: ۲۳۹

و فى المغنى (۹: ۴۲۳): (مسأله) قال (و الأنف بالأنف) و أجمعوا

على جريان القصاص فى الأنف أيضاً للآيه و المعنى، و يؤخذ الكبير بالصغير و الأقنى بالأفطس و أنف الأشمّ بأنف الأخشم الذى لا يشمّ لأنّ ذلك لعلّه فى الدماغ و الأنف صحيح، كما تؤخذ اذن السميع بإذن الأصمّ، و إن كان بأنفه جذام أخذ به الأنف الصحيح ما لم يسقط منه شى ء لأنّ ذلك مرض فإن سقط منه شى ء لم يقطع به الصحيح إلّا أن يكون من أحد جانبيه فيأخذ من الصحيح مثل ما بقى منه أو يأخذ أرش ذلك، و الذى يجب فيه القصاص أو الديه هو المارن، و هو ما لان منه دون قصبه الأنف لأنّ ذلك حدّ ينتهى إليه فهو كاليد يجب القصاص فيما انتهى إلى الكوع، و إن قطع الأنف كلّه مع القصبه فعليه القصاص فى المارن و حكومه للقصبه، هذا قول ابن حامد و مذهب الشافعى و فيه وجه آخر، إنّه لا يجب مع القصاص حكومه كيلا يجتمع فى عضو واحد قصاص و ديه، و قياس قول أبى بكر أنّه لا يجب القصاص ها هنا لأنّه يضع الحديده فى غير الموضع الذى وضعها الجانى فيه فلم يملك ذلك كقوله فيمن قطع اليد من نصف الذراع أو الكف. و ذكر القاضى ها هنا كقول أبى بكر و نظائره مثل قول ابن حامد و لا يصحّ التفريق مع التساوى و إن قطع بعض الأنف قدر بالأجزاء و أخذ منه بقدر ذلك كقولنا فى الاذن و لا يؤخذ بالمساحه لئلّا يفضى إلى قطع جميع أنف الجانى لصغره ببعض أنف المجنى عليه لكبره، و يؤخذ المنخر الأيمن بالأيمن و الأيسر بالأيسر، و لا يؤخذ أيمن بأيسر و لا أيسر بأيمن، و يؤخذ الحاجز بالحاجز

لأنّه يمكن القصاص فيه لانتهائه إلى حدّ.

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (۲: ۱۷۹): (فصل) و يؤخذ الأنف بالأنف لقوله تعالى وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ و لا يجب القصاص فيه إلّا فى المارن لأنّه ينتهى إلى مفصل و يؤخذ الشام بالأخشم و الأخشم بالشام لأنّهما متساويان فى السلامه من النقص و عدم الشمّ نقص فى غيره، و يؤخذ البعض بالبعض و هو أن يقدر ما قطعه بالجزء كالنصف و الثلث ثمّ يقتصّ بالنصف و الثلث من مارن الجانى و لا يؤخذ قدره بالمساحه لأنّه قد يكون أنف الجانى صغيراً و أنف المجنى عليه كبيراً فإذا اعتبرت المماثله بالمساحه قطعنا جميع المارن بالبعض و هذا لا يجوز .. و لا يؤخذ مارن صحيح بمارن سقط بعضه بجذام أو انخرام، لأنّه يأخذ أكثر من حقّه .. و للبحث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۴۵

توضيح ذلك: لو جنى من كان سالم الأنف فى قوّته الشامّه التى فى الحلمتين

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۴۶

من الأنف على من كان معدوماً فى حسّ الشمّ، فالظاهر بعد التتبع عليه القصاص لعموم الأدلّه من آيات القصاص و أخباره، و عند الحنفيّه عدم القصاص، فإنّ الناقص لا يقتصّ بالكامل قياساً بما جاء فى أخبار اليد الشلّاء، و هذا من المناط الظنّى المخرج الذى لا يغنى و لا يسمن من جوع، و عند القصاص تحفظ الحلمتين لتبقى القوّه الشامّه، و كلامنا فى ظاهر الأنف فليس من الكامل و الناقص.

و هاهنا تنبيهات:

۱ لا فرق بين أقسام الأنف بين الكبير و الصغير

و الأقنى و الأفطس و البالغ و غيره، و المجنون و العاقل و السفيه، و غير ذلك لعموم الأدلّه، إلّا ما خرج بالدليل.

۲ لو كان أنف الجانى مجذوماً و أنف المجنى عليه سالماً

، فإن يقتصّ منه إذا لم يلزم الخطر و لا يتناثر اللحم مع أخذ التفاوت.

۳ لو كان خيشوم أو مارنى المجنى عليه شللًا

، فإنّه يقتصّ من الجانى الصحيح، و لا يقاس باليد الشلّاء للعموم، و قيل بأخذ الثلث إلحاقاً بيد الشلّاء.

۴ لو قطع المارن:

۴ لو قطع المارنين

«۱» دون القصبه، فذهب المشهور إلى القصاص للمماثله

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۸۳): و يجرى القصاص فى المارن كلّه أو بعضه، كما صرّح به فى القواعد و غيرها، لانفصاله عن القصبه انفصال الكفّ عن الساعد، إذ المراد به ما لان من الأنف ثمّ قال فى القواعد: (و لو قطع معه القصبه إشكال) من حيث انفراده عن غيره، فأمكن استيفاؤه قصاصاً، و من أنّه ليس له فصل معلوم، و عن المبسوط أنّ القصاص فى المارن أو كمال الديه، و الحكومه فى القصبه، و مال إليه أو قال به فى كشف اللثام، بل عن الكركى اختياره، و عن حواشى الشهيد أنّه المنقول.

و لعلّ الأقوى القصاص فى الجميع فضلًا عن المارن خاصّه، لإمكان المماثله عرفاً، و لعلّه لذا جزم به فى محكيّ التحرير، بل لعلّ الإشكال فيه فى القواعد منافٍ لما جزم به من ثبوت القصاص فى المارن، نعم لو قطع بعض القصبه لم فيكن له القصاص إلّا فى المارن لعدم المفصل فيها، و كونها من العظام التى لا قصاص فى كسرها، فتتعيّن الحكومه فيها حينئذٍ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۴۷

و العموم و قيل: بالديه الكامله، و قيل يرجع إلى الحاكم الشرعى بما يراه من الحكومه، و المختار الأوّل لقوّه أدلّته.

۵ لو قطع من الخيشوم المارنين و القصبه

، فالمشهور القصاص كما هو المختار، و قيل: بالديه على أنّ القصبه كالعظم لعدم الاتّصال فيه، و فى الديات فى كسر العظم ديات و هذا عليل كما هو واضح، و قيل: بالحكومه بما يراه الحاكم، و قيل: بالتفصيل ففى المارنين القصاص و فى القصبه الديه بناءً على أنّه من العظام أو بحكمها.

۶ لو قطع بعض المارنين «۱» و بعض القصبه

، فالمشهور القصاص، لعموم الأدلّه

---

(۱) فى المهذّب (۲: ۳۸۲): فإن قطع بعض المارن رجع إلى قدر ذلك بالأجزاء، فإن كان ثلثاً أو عشراً عرف ذلك و أخذ بحسابه من أنف القاطع، و لا يؤخذ بالمساحه، لأنّه قد يكون نصف المقطوع مثل جميع أنف القاطع، فيفضى ذلك إلى أن يأخذ أنفاً بنصف و ذلك لا يجوز.

و فی کتب العامّه: (الفقه علی المذاهب الأربعه ۵: ۳۳۵): اتّفق الأئمه الأربعه: علی أنّ من أتلف نفساً فعلیه دیه کامله، و فی مارن الأنف و هو ما لان دون العظم و یسمّی أرنبه الأنف تجب دیه کامله، لأنّ فیه جمالًا و منفعه، و هو مشتمل علی الطرفین المسمّین بالمنخرین و علی الحاجز بینهما، و تندرج حکومه قصبته فی دیته فلا یزاد علی دیه واحده، لأنّه عضو واحد.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۴۸

و کذلک فی قطع القصبه وحدها.

۷ لو اشترک شخصان فی جنایه

فقطع أحدهما مارنی المجنی علیه و الآخر القصبه «۱»، فالمشهور ذهب إلی القصاص من الأوّل و الدیه من الثانی إن کان لها مقدّر و إلّا فالرجوع إلی حکومه الحاکم بما یراه من المصلحه، و هذا هو المختار، إلّا أنّ مستند القصاص عند بعض روایه مولانا أبی جعفر الثانی (علیه السّلام) و فی السند سهل بن زیاد و حریش و هما کما تری، ثمّ من حیث الدلاله بناءً علی تنقیح المناط و هو من المخرج، فالدلیل عندنا عموم أدلّه القصاص کآیات المماثله.

۸ و کذلک الحکم فی المنخرین

«۲»، فإنّه نقول بالقصاص فیهما، و کذلک الحاجز

---

(۱) الجواهر (۴۳: ۳۸۳): و لو قطع المارن شخص فقطع القصبه آخر لأنفه مارن ففی کشف اللثام لم یقتصّ منه، کما لا یقتصّ من ذی أصابع قطع کفّاً بلا أصابع، و فیه البحث السابق الذی سمعته فی خبر الحسن بن الحریش المشتمل علی قضیّه ابن عباس. و لو قطعها فاقد المارن ففی القواعد و کشف اللثام احتمل القصاص للانفراد عن الغیر و عدمه، لعدم المفصل، و قد عرفت أنّ الأقوی القصاص.

(۲) الجواهر (۴۲: ۳۸۴): (و کذا یثبت القصاص فی أحد المنخرین) بلا خلاف أجده بین من تعرّض له مع تساوی المحلّ یميناً و شمالًا، لعموم الأدلّه الشامل لذلک، لأنّ له حدّا ینتهی إلیه، فهو کأحد الأصابع. و کذا یثبت فی الحاجز بینهما کما صرّح به بعضهم، و هو المسمّی بالروثه، أو بالوتره، و إنّ الروثه هی الأربیه، أی طرف الأنف.

و فی تحریر الوسیله ۲: ۵۴۶، مسأله ۲۹ یقتصّ المنخر بالمنخر مع تساوی المحلّ، فتقتصّ الیمنی و الیسری بالیسری، و کذا یقتصّ الحاجز بالحاجز، و لو قطع بعض الأنف قیس المقطوع إلی أصله و اقتصّ من الجانی

بحسابه، فلو قطع بعض المارن قيس إلى تمامه، فإن كان نصفاً يقطع من الجانى النصف أو ثلثاً فالثلث، و لا ينظر إلى عظم المارن و صغره، أو قيس إلى تمام الأنف فيقطع بحسابه لئلّا يستوعب أنف الجانى إن كان صغيراً.

و هنا مسائل لا بأس بذكرها:

مسأله ۳۰ يقتصّ الشفه بالشفه مع تساوى المحلّ، فالشفه العليا بالعليا و السفلى بالسفلى و تستوى الطويله و القصيره، و الكبيره و الصغيره و الصحيحه و المريضه ما لم يصل إلى الشلل و الغليظه و الرقيقه، و لو قطع بعضها فبحساب المساحه كما مرّ، و قد ذكرنا حدّ الشفه فى كتاب الديات.

مسأله ۳۱ يثبت القصاص فى اللسان و بعضه ببعضه بشرط التساوى فى النطق، فلا يقطع الناطق بالأخرس، و يقطع الأخرس بالناطق و بالأخرس، و الفصيح بغيره، و الخفيف بالثقيل، و لو قطع لسان طفل يقتصّ به، إلّا مع إثبات خرسه، و لو ظهر فيه علامات الخرس ففيه الديه.

مسأله ۳۲ فى ثدى المرأه و حلمته قصاص، فلو قطعت امرأه ثدى أُخرى أو حلمه ثديها يقتصّ منها، و كذا فى حلمه الرجل القصاص، فلو قطع حلمته يقتصّ منه مع تساوى المحل، فاليمنى باليمنى و اليسرى باليسرى، و لو قطع الرجل حلمه ثدى المرأه فلها القصاص من غير ردّ.

و فى اللمعه (۱۰: ۸۵): (واحد المنخرين بصاحبه) المماثل له فى اليمين و اليسار كما يعتبر فى ذلك فى نحوهما من الأذنين و اليدين، و كما يثبت فى جميعه فكذا فى بعضه لكن ينسب المقطوع إلى أصله و يؤخذ من الجانى بحسابه، لئلّا يستوعب بالبعض أنف الصغير فالنصف بالنصف و الثلث بالثلث، و هكذا.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۶): و يثبت القصاص فى الشفتين و

بعضـهما مع تساوى المحلّ فلا تؤخذ العليا بالسفلى و لا بالعكس، و كذا يثبت فى اللسان و بعضه مع التساوى فى النطق فلا يقطع الناطق بالأخرس، فلو قطع لسان صـغير فإن كان تحرّك لسانه عند البكاء وجب القصاص، لأنّه دليل الصحّه، و يثبت القصاص فى ثـدى المرأه و حلمته و حلمه الرجل، و لو قطع الرجل حلمه ثـدى المرأه فلها القصاص إذا لم يوجب فيها (فيهما) كمال الـديه، و هل ترجع المرأه بالتفاوت إن أوجبنا لها الكمال و له الثمن نظر أقربه العـدم قال فخر المحقّقين: إذا لم توجب للرجل كمال الديه كان لها القصاص كما تقـدّم، فنحن قلنا مع ذلك أنّ فى حلمه ثـدى المرأه الديه كامله و فى حلمتى الرجل ثمن الديه هل تستردّ المرأه من الرجل التفاوت فيه نظر، ينشأ من أنّ الرجل أكمل و اشـرف من المرأه فلا أقلّ من المساواه، و إنّما قطعت عضواً مماثلًا لمـا قطعه منهـا فلاـ يسـتحقّ زيـاده لقوله تعالى الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ قوله تعالى فَاعْتَـدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَـدىٰ عَلَيْكُمْ و من أنّ العضو من المرأه أكمل منه من الرجل و الأقرب العدم لأنّ الناقص يقطع بالكامل من غير ردّ كالشـلّاء يقطع بالصحيحه و لا ردّ قال العلّامه: و لو انعكس الفرض فلا قصاص على تقدير قصور ديه حلمه الرجل.

و فى المهـذّب (٢: ٣٨٢): فـإن قطع واحـداً من المنخرين كـان له القصـاص فى ذلـك، لأـنّ له حـدّا ينتهى إليه هو مثـل إحـدى الإصبعين لأنّ بينهما حاجزاً.

و فى كتب العـامّه: (الفقه على المـذاهب الأربعه ۵: ٣٣۵): و فى قطع اللسـان الـديه لفوات منفعه مقصوده و هو النطق، و لو كـان اللسان ألكن و هو من فى لسانه لُكنه

أو أعجم و لو لسـان أرت و لو لسان ألثغ بمثّله و لو لسان طفل لم ينطق و لأنّ فيه جمالًا و منفعه يتميّز بها الإنسان عن البهائم فى البيان و العباره عمّا فى الضمير، و فيه ثلاث منافع: الكلام و الذوق و الاعتماد فى أكل الطعام و إدارته فى اللهوات حتّى يستكمل طحنه بالأضراس فتجب فيه ديه كـامله، و فى إبطـال الصوت مع إبقاء اللسان ديه كاملة. و قيل: شـرط الـديه فى قطع لسان الطفل الصـغير ظهور أثر نطق بتحريكه لبكاء أو مصّ للشـدى لأنّها أمارات ظاهره على سـلامه اللسان، فإن لم يظهر فحكومه لأنّ سـلامته غير متيقّنه و الأصل براءه الـذمّه، و لو قطع نصف لسانه فـذهب ربع كلامه أو عكس فنصف الديه و إن شلّ اللسان فديتان و قيل: ديه. و إذا كان اللسان المقطوع عـديم الـذوق أو كان أخرساً تجب فيه حكومه عدل، و تجب الديه كامله إذا قطع بعض اللسان و منع الكلام، لتفويت منفعه مقصوده و إن كـانت الآلـه قائمه و لو قـدر على التكلّم ببعض الحروف قيل: تقسم على عـدد حروف الهجاء و قيل على عـدد حروف تتعلّق باللسان فبقـدر ما لا يقـدر عليه تجب ديته. و قيل: إن قـدر على أداء أكثرها تجب حكومه عـدل لحصول الإفهام مع الاختلال و إن عجز عن أداء الأكثر يجب كلّ الـديه، لأنّ الظاهر أنّه لا تحصل منفعه الكلام، و قد روى أنّ رجلًا قطع طرف لسـان رجـل فى زمـان الإمـام على (عليه السّلام) كرّم اللّه وجهه، فـأمره أن يقرأ أ ب ت ث فكلّمـا قرأ حرفاً أسقط من الديه بقدر ذلك و ما لم يقرأ أوجب من الديه بحسبانه، و

حروف اللسان ثمانيه عشر حرفاً فى لغه العرب لا حروف الحلق و هى ستّه و لا حروف الشفه و هى أربعه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۵۱

بينهما، إلّا أنّه لو كان القصاص يوجب خطراً كما هو الظاهر فإنّه يقال بالديه، لأنّ الحاجز من البواطن، و يحتمل الخطر فيه عقلائياً، فيكفى ذلك فى الحكم بالديه.

الرابع و العشرون: لو قطع الاذن فى جنايه

اشاره

فما هو الحكم «۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۸۵): (و كذا البحث فى الاذن) التى لا خلاف فى القصاص فيها مضافاً إلى الكتاب و السنّه و الإجماع بقسميه (و) يستوى فى ذلك الصغير و الكبير كسائر الأعضاء، بل (تؤخذ الصحيحه بالمثقوبه ثقباً يعدّ كمالًا لا نقصاً. نعم لو كان بحيث صار نقصاً فكالخرم الذى أشار إليه المصنّف بقوله: (و هل تؤخذ) الصحيحه (بالمخرومه؟ قيل) كما عن الشيخ و ابن حمزه (لا) تؤخذ بها لأنّه ظلم (و) لكن (يقتصّ إلى حدّ الخرم و الحكومه فى ما بقى) و تبعهما الفاضل و تالى الشهيدين و ربما احتمل بعض الناس الانتقال إلى الديه.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۷): و يثبت فى الاذن القصاص بالنصّ و الإجماع و يستوى اذن الصغير و الكبير و الصغيره و الكبيره كسائر الأعضاء و الصحيحه و المثقوبه فإنّ الثقب فيها يعدّ جمالًا لا نقصاً، نعم لو كان بحيث صار نقصاً فكالخرم و الصمّاء و السامعه فإنّ ذلك تفاوت فى الصماخ .. و لا يؤخذ كلّ الصحيحه بالمخرومه أى المشقوقه وفاقاً للوسيله لأنّه ظلم، بل يقتصّ منها إلى حدّ الخرم من الأُخرى و يؤخذ حكومه فى الباقى و كذا المثقوبه فى غير محلّه، قال المحقّق و لو قيل يقتصّ إذا ردّ ديه الخرم كان حسناً و هو أشبه لعموم

الاذن بالأذن و لو قطع بعضـها فأبانه جاز القصاص فيه بنسبه المساحه، فيؤخذ نصف الكبيره بنصف الصغيره و بالعكس، و كذا لو قطع اذناً قد انقطع منها شـى ء اقتصّ من اذنه ما يساوى ذلك بالنسبه، و لو أبان الأذن فألصقها المجنى عليه فالتصقت بالدم الحارّ وجب القصـاص لوجود المقتضـى و هو القطع، و لا دليل على السـقوط بالالتصاق و ليس له الامتناع حتّى يزال كما فى المهـذّب فإنّ الأمر فى إزالتها إلى الحاكم أو من يأتى ذلك منه من باب النهى عن المنكر لأنّها ميته لا يجوز معها الصـلاه فإن أمن هلاكه بالإزاله وجب إزالتها و إلّا فلا، و فى الشرائع أنّ للجانى إزالتها لتحقّق المماثله، و كذا لو ألصق الجانى اذنه بعد القصاص لم يكن للمجنى عليه الاـعتراض إلّا من بـاب النهى عن المنكر لحمله النجاسه، و فى النهايه و الخلاف أنّ له المطالبه بالإزاله يغنى لتحقّق المماثله لا لحمله النجاسه، و اسـتدلّ عليه بالإجماع و الأخبار، و فى خبر إسـحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه (عليهما السّـلام) أنّ رجلًا قطع من بعض اذن الرجل شـيئاً فـدفع ذلك إلى علىّ (عليه السّـلام) فأقاده فأخـذ الآخر ما قطع من اذنه فردّه على اذنه بـدمه فـالتحمت و برئت فعـاد الآخر إلى علىّ (عليه السّـلام) فاسـتقاده فأمر بها فقطعت ثانيه و أمر بها فـدفنت و قال (عليه السّـلام): إنّما يكون القصاص من أجل الشـين. و فى المبسوط فإن قال المجنى عليه قد التصق اذنه بعد أن أبنتها أزيلوها عنه روى أصحابنا أنّها يزال و لم يعلّلوا و قال من تقم يعنى من قال من العامّه بإجابه الجانى إلى الإزاله متى طلبها أنّها يزال لما تقدّم أنّه

من الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر و هـذا يستقيم أيضاً على مـذهبنا، قال: فإن قطع النصف من اذن الجانى قصاصاً فألصـقها فالتصقت كان للمجنى عليه إبانتها بعد الاندمال فيقطع الأصل و الذى اندمل منها لأنّ القصاص لا يحصل له إلّا بالإبانه، و لو قطع بعض الاذن و لم يبنه فإن أمكنت المماثله فى القصاص وجب لوجود المقتضـى و عموم النصوص و إلّا فلا و من العامّه من أطلق العدم و علّل بانتفاء المماثله، و للبحث صله و فروعات فراجع.

و فى المسالك (٢: ٣٨٣): قوله: (و يؤخـذ الصـحيحه بالمثقوبه) ثقب الاذن خصوصاً للنساء يعدّ جمالًا و لا يفوت معه شـى ء من العضو فلا يغيّر حكم الاذن فى القصاص لها من الاذن التامّه و أخذ ديه التامه هذا إذا لم يكن الثقب موجباً شيناً و لا نقصاناً و إلّا كان كالخرم و أمّا المخرومه فهى ناقصه بالنسبه إلى غيرها .. و للبحث صله.

و فى إيضاح الفوائـد (۴: ۶۴۵): و يثبت فى الاـذن القصـاص و تستوى اذن الصـغير و الكبير و الصـحيحه و المثقوبه و الصـمّاء و السامعه، و لا تؤخـذ الصـحيحه بالمخرومه، بل يقتصّ إلى حدّ الخرم، و تؤخذ حكومه فى الباقى، و لو قطع بعضـها جاز القصاص فيه، و لو أبان الأذن فألصـقها المجنى عليه فالتصـقت بالـدم الحار وجب القصاص و الأمر فى٪ ٣٣٨- ٣٪ من يـأتى ذلك منه من بـاب النهى عن المنكر لأنّهـا ميته لاـ يجوز معهـا الصـلاه فإن أمن هلاكه بالإزاله وجب إزالتها و إلّا فلا، و فى الشـرائع أنّ للجانى إزالتها لتحقّق المماثله، و كذا لو ألصق الجانى اذنه بعد القصاص لم يكن للمجنى عليه الاعتراض إلّا من باب النهى عن

المنكر لحمله النجاسه، و فى النهايه و الخلاف أنّ له المطالبه بالإزاله يغنى لتحقّق المماثله لا لحمله النجاسه، و استدلّ عليه بالإجماع و الأخبار، و فى خبر إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه (عليهما السّلام) أنّ رجلا قطع من بعض اذن الرجل شيئا فدفع ذلك إلى علىّ (عليه السّلام) فأقاده فأخذ الآخر ما قطع من اذنه فردّه على اذنه بدمه فالتحمت و برئت فعاد الآخر إلى علىّ (عليه السّلام) فاستقاده فأمر بها فقطعت ثانيه و أمر بها فدفنت و قال (عليه السّلام): إنّما يكون القصاص من أجل الشين. و فى المبسوط فإن قال المجنى عليه قد التصق اذنه بعد أن أبنتها أزيلوها عنه روى أصحابنا أنّها يزال و لم يعلّلوا و قال من تقم يعنى من قال من العامّه بإجابه الجانى إلى الإزاله متى طلبها أنّها يزال لما تقدّم أنّه من الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر و هذا يستقيم أيضا على مذهبنا، قال: فإن قطع النصف من اذن الجانى قصاصا فألصقها فالتصقت كان للمجنى عليه إبانتها بعد الاندمال فيقطع الأصل و الذى اندمل منها لأنّ القصاص لا يحصل له إلّا بالإبانه، و لو قطع بعض الاذن و لم يبنه فإن أمكنت المماثله فى القصاص وجب لوجود المقتضى و عموم النصوص و إلّا فلا و من العامّه من أطلق العدم و علّل بانتفاء المماثله، و للبحث صله و فروعات فراجع.

و فى المسالك (٢: ٣٨٣): قوله: (و يؤخذ الصحيحه بالمثقوبه) ثقب الاذن خصوصا للنساء يعدّ جمالا و لا يفوت معه شى ء من العضو فلا يغيّر حكم الاذن فى القصاص لها من الاذن التامّه و أخذ ديه التامه هذا إذا لم يكن الثقب موجبا شينا و

لا نقصانا و إلّا كان كالخرم و أمّا المخرومه فهى ناقصه بالنسبه إلى غيرها .. و للبحث صله.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۵): و يثبت فى الاذن القصاص و تستوى أذن الصغير و الكبير و الصحيحه و المثقوبه و الصمّاء و السامعه، و لا تؤخذ الصحيحه بالمخرومه، بل يقتصّ إلى حدّ الخرم، و تؤخذ حكومه فى الباقى، و لو قطع بعضها جاز القصاص فيه، و لو أبان الأذن فألصقها المجنى عليه فالتصقت بالدم الحار وجب القصاص و الأمر فى إزالتها إلى الحاكم، فإن أمن من هلاكه وجب إزالتها و إلّا فلا، و كذا لو ألصق الجانى اذنه بعد القصاص لم يكن للمجنى عليه الاعتراض، و لو قطع بعض الاذن و لم يبنه، فإن أمكنت المماثله فى القصاص وجب و إلّا فلا، و لو ألصقها المجنى عليه لم يؤمر بالإزاله و له القصاص و لو جاء آخر فقطعها بعد الالتحام فالأقرب القصاص كما لو شجّ آخر موضع الشجّه بعد الاندمال قال فخر المحقّقين: و يحتمل عدمه لأنّها ناقصه فلا تؤخذ الكامله بها، و لأنّها لا يثبت قصاصان فى عضو واحد، و الأصحّ القصاص لحصول شرائطه و هو كونها حيّه، لأنّ التقدير عود الحسن و عدم الشلل قال العلّامه: و لو قطع أُذنه فأزال سمعه فهما جنايتان لأنّ منفعه السمع فى الدماغ لا فى الاذن، و لو قطع أذناً مستحشفه و هى التى لم يبق فيها حسّ و صارت شلّاء ففى القصاص إشكال، من أنّ اليد الصحيحه لا تؤخذ بالشلّاء، و من بقاء الجمال و المنفعه، لأنّها تجمع الصوت و توصله إلى الدماغ و تردّ الهوام عن الدخول فى ثقب الاذن بخلاف اليد الشلّاء.

و فى السرائر (۳:

۴۰۵): و من قطع شحمه أذن إنسان فطلب منه القصاص فاقتصّ له منه، فعالج الجانی اذنه حتّی التصق المقطوع بما انفصل عنه، کان للمقتصّ منه أن یقطع ما اتّصل من شحمه اذنه، حتّی تعود إلی الحال التی استحقّ بها القصاص و هکذا حکم المجنی علیه، سواء کان ظالماً أو مظلوماً، جانیاً أو مجنیّاً علیه، لأنّه حامل نجاسه. و لیس إنکاره و مطالبته بالقطع مخصوصاً بأحدهما، بل جمیع الناس. و کذلک القول فیما سوی ذلک من الجوارح و الأعضاء إذا لم یخف علی الإنسان منها تلف النفس أو المشقّه العظیمه و وجب علی السلطان ذلک، لکونه حاملًا للنجاسه فلا تصحّ منه الصلاه حینئذٍ، و کذلک إذا جبر عظمه بعظم نجس العین و لم یکن فی قلعه خوف علی النفس و لا مشقّه عظیمه یجب إجباره علی قطعه و لا تصحّ معه صلاته، فأمّا إن خاف من قلعه علی نفسه، فلا یجب قلعه، و لا یجوز إجباره علی ذلک و تکون صلاته صحیحه لموضع الضروره لقوله (علیه السّلام) (لا ضرر و لا ضرار).

و فی الوسیله (الصفحه ۴۴۵): الاذن: و الجنایه علیها بأحد ثلاثه أشیاء: بالقطع و الخرم و غیر ذلک، و القطع فیه القصاص مع التساوی فی الصحّه أو الدیه فإن استأصلهما کان فیهما الدیه کامله و فی الواحده نصف الدیه و تقطع الکبیره و الثخینه و السمینه و السمیعه و غیر المثقوبه بأضدادها و لا یقطع الصحیحه بالمقطوع بعضها و لا بالمنخرمه و لا بالشلّاء و فی الشلّاء ثلث دیتها صحیحه و فی المقطوع بعضها کان فیها الأرش بالحساب و فی شحمه الأذن القصاص أو ثلث الدیه و فی قطع بعضها کذلک. و الخرم دیتها ثلث

دیه الاذن إذا لم تبین، و لم یلزم فیه القصاص إلّا بعد أن یندمل و لم یتّصل فإن اتّصل سقط القصاص و فیه حکومه، و إن سری إلی السمع لم یدخل أرش الجنایه فی أرشه. و غیر القطع و الخرم و هو الثقب فیه حکومه.

و فی المهذّب (۲: ۳۸۲): و إذا قطع الرجل اذن رجل کان فی ذلک القصاص و لا اعتبار فی ذلک بصغر و لا کبر و لا بسمن و لا دقّه و لا بسمیعه و لا صمّاء و لا بما جری مجری ذلک، لأنّ الاسم یتناول ذلک، و لا اعتبار ها هنا به فإن قطع الاذن کلّها کان مخیّراً بین قطع أذن الجانی و بین أخذ کمال دیه اذن. و إن قطع بعض الاذن علم هل ذلک ربع أو ثلث أو عشر؟ فیؤخذ هذا الطرف من اذن الجانی، و یقطع الأذن التی لا ثقب فیها بالمثقوبه.

و فی المبسوط (۷: ۹۲): إذا قطع اذن رجل فأبانها ثمّ ألصقها المجنی علیه فی الحال فالتصقت، کان علی الجانی القصاص لأنّ القصاص علیه بالإبانه و قد أبانها، فإن قال الجانی أزیلوا اذنه ثمّ اقتصّوا منّی، قال قوم یزال لأنّه ألصق بنفسه میته فإزالتها إلی الحاکم و الإمام، فإذا ثبت هذا و قطع بها أذن الجانی ثمّ ألصقها الجانی فالتصقت فقد وقع القصاص موقعه لأنّ القصاص بالإبانه و قد أُبینت. فإن قال المجنی علیه قد التصق اذنه بعد أن أبنتها أزیلوها عنه روی أصحابنا أنّها تزال و لم یعلّلوا و قال من تقدّم أنّها تزال لما تقدّم لأنّه من الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر و هذا یستقیم أیضاً علی مذهبنا. فأمّا الصلاه فی هذه الإذن الملتصقه

فلا يصحّ عندهم، لأنّه حامل نجاسه فى غير موضعها لغير ضروره، فلم يصحّ بها الصلاه، و هكذا يقتضيه مذهبنا، و هكذا قالوا إذا جبر عظمه بعظم ميته، فإن لم يخف عليه التلف أُزيل عنه، فإن لم يفعل لم يصحّ صلاته و إن خاف التلف أقرّ عليه لأنّ النجاسه يزول حكمها، و عندنا الصلاه تصحّ فى هذه لأنّ العظم لا ينجس عندنا بالموت إلّا إذا كان عظم ما هو نجس العين كالكلب و الخنزير. فإن قطع النصف من اذن الجانى قصاصاً فألصقها فالتصقت كان للمجنى عليه إبانتها بعد الاندمال فيقطع الأصل و الذى اندمل منها لأنّ القصاص لا يحصل له إلّا بالإبانه، فأمّا إن قطع اذن رجل فلم يبنها بل تعلّقت بجلده كان عليه القصاص لأنّها قد انتهت إلى حدّ يمكن فيه المماثله، و كذلك لو قطع يمين رجل فتعلّقت بالجلده كان له القصاص لأنّها قد انتهت إلى حدّ يمكن فيه المماثله. فإذا ثبت هذا اقتصّ منه إلى الجلده ثمّ يسأل أهل الطبّ فإن قالوا المصلحه فى تركها تركت و إن قالوا: المصلحه فى قطعها قطعت.

و فى الصفحه ۹۶ قال: فى الاذن القصاص لقوله وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ و لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و تقطع الكبيره بالصغيره و الثخينه بالرقيقه و السمينه بالهزيله للاتفاق فى الاسم الخاصّ و التمام فى الخلقه، و يأخذ السميعه بالصمّاء لما مضى، لأنّ الصمّ آفه فى غير إشراف الاذن، و الاذن سليمه كذكر الخصى الذى لا ينزل. فإن قطع الاذن كلّها كان بالخيار بين القطع و بين كمال ديه الاذن فإن قطع البعض منها مسحناه ليعلم قدره بالأجزاء ثلثاً أو ربعاً أو عشراً ثمّ يأخذ ذلك الجزء من اذن القاطع فلا

يعتبر المساحه لأنّا لو اعتبرناها ربما كان نصف المقطوعه ككلّ اذن القاطع فيأخذ اذناً كامله بنصف اذن و هذا لا سبيل إليه. و تقطع الأذن التى لا ثقبه فيه بالمثقوبه لأنّ الثقب ليس بنقص، و إنّما يراد للزينه و الجمال، فإن انخرم الثقب فلا قصاص لأنّا لا نأخذ الكامل بالناقص، و يقال للمجنى عليه أنت بالخيار بين أن تأخذ الديه فيها و تترك بقدر النقصان فيها من الديه أو تأخذ القصاص إلى حدّ الخرم و حكومه فيما بقى. فإن قطع يداً أظافيرها خضر أو مستخبثه أو محنيه قطعنا يده، و إن كان له علّه بأظافيره، فإن لم يكن له أظافير أصلًا فلا قود على القاطع لأنّها نقصان خلقه، و لا نأخذ الكامل بالناقص، و له ديه كامله.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۳۸): و فى إزاله السمع تجب ديه كامله لخبر البيهقى (فى السمع الديه) و نقل ابن المنذر فيه الإجماع و لأنّه من أشرف الحواسّ فكان كالبصر بل هو أشرف منه عند أكثر الفقهاء، لأنّه به يدرك الفهم و يدرك من الجهات الستّ و فى النور و الظلمه، و لا يدرك بالبصر إلّا من جهه المقابله و بواسطه من ضياء أو شعاع، و قال أكثر المتكلّمين بتفضيل البصر عليه، لأنّ السمع لا يدرك به إلّا الأصوات و البصر يدرك الأجسام و الألوان و الهيئات فكان أشرف منه، و لا بدّ فى وجوب الديه من تحقّق زوال السمع فلو قال أهل الخبره: يعود و قدّروا له مدّه لا يستبعد أن يعيش إليها انتظرت فإن استبعد ذلك أو لم يقدّروا مدّه أُخذت الديه فى الحال، و إن قالوا: لطيفه السمع باقيه

فى مقرّها و لكن انسدّ منفذ السمع و السمع باقٍ وجبت فيه حكومه. و قيل: يعتبر فى طريق معرفه السمع الدلائل الموصله إلى ذلك فإن لم يحصل العلم بذلك يعتبر فيه الدعوى و الإنكار، فطريق معرفه السمع أن يتغافل و ينادى عليه فإن أجاب علم أنّه يسمع و لا ديه له. و فى إزاله السمع من اذن واحده يجب نصف الديه و فى قطع الأذنين الشاخصتين الديه لأنّ فيهما تمام الجمال، و لو أزال اذنيه و سمعه فتجب ديتان لأنّ محلّ السمع غير محلّ القطع فلم يتداخلا .. و إن نقص سمع المجنى عليه فقسط النقص من الديه إن عرف قدر ما ذهب، بأن كان يسمع من مكان كذا فصار يسمع من قدر نصف مثلًا و طريق معرفه ذلك أن يحدّثه شخص و يتباعد إلى أن يقول: لا أسمع فيعلى الصوت قليلًا فإن قال: أسمع عرف صدقه، ثمّ يعمل كذلك من جهه أُخرى، فإن اتّفقت المسافتان ظهر صدقه، ثمّ ينسب ذلك من مسافه سماعه قبل الجنايه إن عرف، و يجب بقدره من الديه، فإن كان التفاوت نصفاً وجبت الديه و إن لم يعرف قدره بالنسبه فتجب فيه حكومه عدل باجتهاد قاضٍ. و لو قال المجنى عليه: أنا أعرف قدر ما ذهب من سمعى صدق بيمينه، لأنّه لا يعرف إلّا من جهته و إن نقص سمع المجنى عليه من اذن واحده سدّت هذه الناقصه، و ضبط منتهى سماع الآخرين ثمّ عكس، و يؤخذ قسط التفاوت من الديه، فإن كان بين مسافه السمعيّه و الأُخرى النصف فله ربع الديه لأنّه أذهب ربع سمعه و إن كان الثلث فيجب عليه سدس الديه و هكذا. فإن لم ينضبط فالواجب

حكومه عدل.

و فی الصفحه ۳۴۲ قال: المالکیه قالوا: لا تجب الدیه فی قطع الأذنین الشاخصتین إذا بقی السمع سلیماً بل تجب حکومه عدل. الأئمه الثلاثه قالوا: تجب فی الأذنین دیه کامله.٪ ۳۳۹- ۳.٪ فاستوفی منه فألصق الجانی أُذنه فالتصقت و طلب المجنی علیه إبانتها لم یکن له ذلک لأنّ الإبانه قد حصلت و القصاص قد استوفی فلم یبق له قبله حقّ، فأمّا إن کان المجنی علیه لم یقطع جمیع الاذن إنّما قطع بعضها فالتصق کان للمجنی علیه قطع جمیعها، لأنّه استحقّ إبانه جمیعها و لم یکن أبانه، و الحکم فی السنّ کالحکم فی الاذن. (فصل) و من ألصق اذنه بعد إبانتها أو سنه فهل تلزمه إبانتها، فیه وجهان مبنیان علی الروایتین فیما بان الآدمی هل هو نجس أو طاهر؟ إن قلنا هو نجس لزمته إزالتها ما لم یخف الضرر بإزالتها کما لو جبر عظمه بعظم نجس، و إن قلنا بطهارتها لم تلزمه إزالتها و هذا اختیار أبی بکر و قول عطاء بن أبی رباح و عطاء الخراسانی و هو الصحیح لأنّه جزء آدمی طاهر فی حیاته و موته فکان طاهراً کحاله اتصاله، فأمّا إن قطع بعض اذنه فالتصق لم تلزمه إبانتها لأنّها طاهره علی الروایتین جمیعاً لأنّها لم تصر میته لعدم إبانتها و لا قصاص فیها، قاله القاضی و هو مذهب الشافعی لأنّه لا یمکن المماثله فی المقطوع منها.

و فی المهذّب فی فقه الشافعی (۲: ۱۷۹): (فصل) و تؤخذ الأذن بالأذن لقوله عزّ و جلّ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ و لأنّه یمکن استیفاء القصاص فیه لانتهائه إلی حدّ فاصل، و تؤخذ اذن السمیع بإذن الأصمّ و أُذن الأصمّ بأذن السمیع لأنّهما متساویان فی السلامه من النقص

و عدم السمع نقص فی غیره، و یؤخذ الصحیح بالمثقوب و المثقوب بالصحیح لأنّ الثقب لیس بنقص و إنّما تثقب للزینه و یؤخذ البعض بـالبعض علی مـا ذکرناه فی الأنف. و لا یؤخـذ صـحیح بمخزوم لأنّه یأخـذ أکثر من حقّه، و یؤخـذ المخزوم بالصـحیح و یؤخـذ معه من الدیه بقدر ما سـقط منه و هل یؤخذ غیر المستشـحف بالمستشـحف فیه قولان: أحدهما أنّه لا یؤخذ کما لا تؤخذ الید الصحیحه بالشلّاء. و الثانی: یؤخذ لأنّهما متساویان فی المنفعه بخلاف الید الشلّاء فإنّها لا تساوی الصحیحه فی المنفعه.

و قـال: فإن قطع بعض اذنه و ألصـقه المقطوع فالتصق لم یجب القصاص لأنّه لا یمکن المماثله فیما قطع منه، و إن قطع اذنه حتّی جعلها معلّقه علی خـدّه وجب القصاص لأنّ المماثله فیه ممکنه بأن یقطع اذنه حتّی تصـیر معلّقه علی خـدّه، و إن أبان اذنه فأخذه المقطوع و ألصـقه فالتصق لم یسقط القصاص لأنّ القصاص یجب بالإبانه و ما حصل من الإلصاق و لا حکم له، لأنّه یجب إزالته و لا تجوز الصـلاه معه، و إن قطع اذنه فاقتصّ منه، و أخذ الجانی أُذنه فألصـقه فالتصق لم یکن للمجنی علیه أن یطالبه بقطعه لأنّه اقتصّ منه بالإبانه، و ما فعله من الإلصاق لا حکم له لأنّه یسـتحقّ إزالته للصلاه، و ذلک إلی السلطان و إن قطع اذنه فقطع المجنی علیه بعض أذن الجانی فألصقه الجانی فالتصق، فللمجنی علیه أن یعود فیقطعه لأنّه یستحقّ الإبانه، و لم یوجد ذلک.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۶۱

توضیح ذلک: نقول مقدّمهً: إنّ الاذن ترکب من الغطاریف الظاهریه ثمّ الدهلیز فی نهایته عظماً رقیقاً غطّی بجلد رقیق تنتقل إلیه

الأصوات بأمواج و هواء مضغوط بين القارع و المقروع، ثمّ ينتقل الهواء إلى الاذن حتّى العظم الذى يسمّى بالصماخ و فيه القوّه المنفعله الجاذبه، و فى حديث أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى وصف الإنسان أنّه يسمع بعظم و يبصر بشحم و ينطق بلحم، و قيل إنّ السمع إنّما يكون بواسطه الغطاء الذى على العظم و حينئذٍ لو وردت الجنايه على الاذن الظاهريّه، فالقصاص للمماثله، و لا يصغى إلى بعض الحنفيّه بأنّه معرّض للخطر فيقال بالديه. و كذلک لو اختلفا بالصمّ و عدمه، فإنّه من البواطن و ما قيل فى الاذن جارٍ هنا كذلک، و المختار القصاص لعموم قوله تعالى الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ «۱».

و هنا تنبيهان:

اشاره

---

(۱) المائده: ۴۵.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۶۲

۱ لو وردت الجنايه من صاحب إذن صحيحه على إذن مثقوبه

فما هو حكمه «۱»؟

قبل بيان الحكم نقول مقدّمه: إنّ ثقب الاذن على أقسام ثلاثه: فتارهً من يفعلن النساء ذلک للقرط و فى بعض البلاد للرجال أيضاً، فلا تأثير لمثل هذا الثقب، فالجنايه فيه يلزمه القصاص، فإنّه من الصحيح بالصحيح لا بالمعيوب. و أُخرى الثقب للمعالجه فإنّه يصدق عليه عرفاً عنوان العيب.

و الثالث: لو ولدته امّه مثقوب الاذن، فالمرتكز العرفى فى جنايته صدق (الاذن بالاذن) فيكون القصاص، و إن شكّ فى عيبه فيلزم تخصيص العمومات بالثقب، و الأصل عدم التخصيص، فيبقى العموم على عمومه، فيقتصّ منه عند

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۸۵): (و) كذا الكلام فى المنقوبه نقباً يلحق بالخرم و المقطوع بعضها إلّا أنّه (لو قيل: يقتصّ إذا ردّ ديه الخرم كان حسناً) و فى كشف اللثام هو أشبه، لعموم (الاذن بالأُذن) قلت: مضافاً إلى ما سمعته سابقاً فى خبر الحسن بن الحريش المشتمل على قضيه ابن عباس، و حينئذٍ فالمتّجه جريانه فى جميع أمثال ذلک كما أشرنا إليه سابقاً، إلّا أنّ جمله من كلام الأصحاب ينافى ذلک فى كثير من الأفراد، بل يمكن دعوى الإجماع منهم على خلافه، و من ذلک يعلم عدم خلوّ كلامهم عن الاضطراب، فلاحظ و تأمّل انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى اللمعه (١٠: ٨٥): (و تقطع الأذن الصحيحه الصمّاء) لأنّ السمع منفعه أَخرى خارجه عن نفس الاذن، فليس الأمر كالذكر الصحيح و العنين، حتّى لو قطع اذنه فإن زال سمعه فهما جنايتان، نعم لا تؤخذ الصحيحه بالمخرومه أى الذى قطع من اذنه شى ء بل يقتصّ إلى حدّ الخرم، و يؤخذ حكومه الباقى، أمّا الثقب فليس بمانع.

القصاص على ضوء

القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۶۳

اجتماع شرائطه، و قیل بالدیه فإنّه لا یصحّ قصاص التامّ بالناقص، و قیل بنسبه السالم یقتصّ منه و الباقی المعیوب یرجع فیه إلی الدیه بالنسبه، أو یقال بحکومه الحاکم، و فسادهما واضح، فإنّ الأصل المثلیّه و تعیّنها بید العرف، و إنّه یحکم بذلک فیما نحن فیه، نعم لا یتمسّک بروایه ابن حریش لضعف السند، و لأنّه من المناط المخرج، فتبقی عموم و إطلاقات الأدلّه علی حالها، لعدم تخصیصها.

۲ إذا التحم الثقب أو النقب فیا تری هل یقتصّ منه؟

وقع اختلاف بین الأصحاب، فقیل: بعدم القصاص، إلّا أنّ المقتضی للقصاص هنا متحقّق و هو الجنایه و یشکّ فی أصل المانع و هو الالتحام، و النزاع مبنویّ، فمن قال بجریان أصاله المانع فیقدم الدیه، و من قال بأصاله عدم جریان أصاله المانع فیقول بالقصاص، کما هو المختار.

الخامس و العشرون: لو أورد الجنایه علی الأسنان فما هو حکمه

اشاره

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۸۵): (و) کذا یثبت (فی السنّ القصاص) فی الجمله کتاباً و سنّهً و إجماعاً بقسمیه، و المراد به العظم المعروف، ثمان و عشرون واحداً: اثنا عشر فی مقادیم الفم و ثنیتان من فوق و هما وسطها، رباعیّتان خلفهما، و نابان خلفهما، و مثلها فی أسفل، و المآخیر سته عشر. و هی فی کلّ جانب ضاحک و ثلاثه أضراس و مثلها فی أسفل، فتکون المآخیر اثنتا عشر، هی و أربع ضواحک، و زاد الشافعی أضراس العقل و هی النواجذ الأربعه، فتکون اثنتی و ثلاثین لکنّه لیست غالبه فی العاده.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۷۰، مسأله ۱۸۳: یثبت القصاص فی السنّ، فلو قلع سنّ شخص فله قلع سنّه لإطلاق الآیه الکریمه السِّنَّ بِالسِّنِّ و لو عادت اتّفاقاً کما کانت، فهل یکون له القصاص أو الدیه؟ فیه وجهان، الأقرب فیه القصاص خلافاً للمشهور، بل فی الجواهر بلا خلاف محقّق أجده فیه، و علی ذلک فإن تمّ إجماع فی المسأله فهو، و لکنّه غیر تامّ، فإذن: المرجع هو إطلاق الآیه الکریمه السِّنَّ بِالسِّنِّ و أمّا العود فلا یوجب سقوط القصاص، لأنّه هبه جدیده من اللّه تعالی.

و فی تحریر الوسیله ۲: ۵۴۷، مسأله ۳۳ فی السنّ قصاص بشرط تساوی المحلّ، فلا یقلع ما فی الفکّ الأعلی بما فی الأسفل و لا العکس، و لا ما فی الیمین بالیسار و بالعکس،

و لا يقلع الثنيه بالرباعيّه أو الطاحن أو الناب أو الضاحك و بالعكس، و لا تقلع الأصليّه بالزائده و لا الزائده بالأصليّه، و لا الزائده بالزائده مع اختلاف المحلّ.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۸): الفصل الثالث: فى الأسنان و يثبت فى السنّ و هو العضو المعروف المنقسم فى العاده إلى ثمان و عشرون القصاص بالنصّ و الإجماع بشرط التساوى فى المحلّ و هو يستلزم التساوى أصاله و زياده، فلا يقلع ضرس أى طاحنه بسنّ غيرها و هذا معنى أخصّ قد يطلق عليه، و لا بالعكس و لا ثنيه برباعيه أو ناب .. و لا رباعيه مثلًا من أعلى أو من الجانب الأيمن بمثلها من أسفل أو من الأيسر و إن فقد المماثل فى الجانى، و لا أصليّه بزائده و لا بالعكس مع تغاير المحلّ.

و فى المسالك (۲: ۳۸۳): فى قوله (و فى السنّ القصاص) السنّ ممّا يثبت فيه القصاص عملًا بالآيه، و إنّما يجب مع القلع أمّا مع الكسر فلا، لما تقدّم من أنّه لا قصاص فى كسر العظام لأنّه لا يمكن فيها المماثله و ربما احتمل ثبوته هنا إذا أمكن استيفاء المثل بلا زياده و لا صدع فى الباقى، و الفرق بينها و بين غيرها من العظام أنّها عظم مشاهد من أكثر الجوانب، و لأهل الصنعه آلات قطاعه يعتمد عليها فى الضبط فلم يكن كسائر العظام، و لمّا كانت المماثله معتبره فى القصاص لم تؤخذ الصحيحه بالمكسوره و يؤخذ المكسّر بالصحيحه مع قسط الذاهب من الأرش و تؤخذ الزياده بالزائده و لو لم يكن للجانى مثل تلك السنّ فلا قصاص و أُخذت الديه، فإن نبت بعد ذلك فلا قصاص أيضاً، لأنّها لم تكن موجوده

يوم الجنايه و لا نجسه كالاذن، ثمّ إذا قلع سنّ غيره فذلك يفرض على وجوه .. و البحث مفصّل فراجع.

و فى اللمعه (١٠: ٨۶): (و تقلع السنّ بالسنّ المماثله) كالثنيه بالثنيه و الرباعيه بالرباعيه و الضرس به. و إنّما يقتصّ إذا لم تعد المجنى عليها، و يقضى أهل الخبره بعودها (و لو عادت السنّ فلا قصاص) كما أنّه لو قضى بعودها أُخّر إلى أن يمضى مدّه القضاء، فإن لم تعد اقتصّ، و إن عادت بعده، لأنّها حينئذٍ هبه جديده، و على هذا فيقتصّ و إن عادت على هذا الوجه لأنّها ليست بدلًا عاده، بخلاف ما تقضى العاده بعودها، و لو انعكس الفرض بأن عادت سنّ الجانى بخلاف العاده لم يكن للمجنى عليه إزالتها، لما ذكر (فإن عادت) السنّ المقضى بعودها عاده (متغيّره فالحكومه) و هو الأرش لتفاوت ما بينهما صحيحه و متغيّره كما هى.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۴۷): الفصل الثالث فى الأسنان: و يثبت فى السنّ القصاص بشرط التساوى فى المحلّ فلا يقلع ضرس بسنّ و لا بالعكس و لا ثنيه برباعيه أو ناب أو ضاحكه و لا بالعكس و لا رباعيه من أعلى أو من الجانب الأيمن بمثلها من أسفلها و من الجانب الأيسر و لا أصليه بزائده و لا بالعكس مع تغاير المحلّ و لا زائده بزائده مع تغاير المحلّ، و لو قلع سنّ مثغر و هو من سقطت سنه و نبت بدله مع سنخه و هو أصله الذى يكون بين اللحم وجب القصاص و كذا لو كسر الطاهر لكن لا يضرب بما يكسره، لإمكان التفاوت بل يقلع بحديده و كذا لو كسر البعض و لو حكم أهل الخبره بعوده لم يقتصّ

إلى أن تمضى مدّه اليأس و لو عادت قبل القصاص ناقصه أو متغيّره ففيها٪ ۳۴۰- ۳٪ الحكومه، و إن عادت كامله قيل لا قصاص و لا ـ ديه و الأقرب الأرش قال فخر المحقّقين: (قيل) إشاره إلى قول ابن البرّاج و وجه القرب أنّ الجنايه اقتضت نقصاً فى المجنى عليه فلا تهـدر جنايته قال العلّامه (قـدّس سـرّه): و لو اقتصّ فعاد سنّ المجنى عليه لم يغر سنّ الجانى، لأنّها نعمه متجـدّده من اللّه تعـالى، و يلزم منه وجوب القصـاص، و إن عادت، و لو عادت سنّ الجانى لم يكن للمجنى عليه إزالتها إن قلنا أنّها هبه، و إن قلنا أنّهـا بـدل الفائت فكـذلك لزياده الألم، إلّا أنّه لا يكون المجنى عليه مسـتوفياً لحقّه لأنّ سـنّه مضـمونه بالـديه، و سنّ الجانى غير مضـمونه بالـديه لأنّهـا فى الحكـم كسـنّ الطفـل فينقص الحكـومه عـن ديـه سـن و يغرم البـاقى، و لـو عـاد سنّ المجنى عليه بعد القصـاص فقلعه ثانياً، فإن قلنا أنّها هبه فعليه ديتها إذ مثل لها فيه و إن قلنا أنّها بـدل فالمقلوعه أوّلًا كسنّ الطفل، فيثبت لكلّ منهما ديه على صـاحبه، و يتقاصّان، و على الجانى حكومه، و لو كان غير مثغر انتظر سـنه، فإن عادت ففيها الحكومه و إلّا فالقصاص. و قيـل فى سنّ الصبىّ بعير مطلقـاً، فإن مات قبل اليأس من عودها فالأرش، و لو عاد مائلًا عن محلّه أو متغيّر اللون، فعليه حكومه عن الاولى و عن نقص الثانيه، و لو قلع زائده و له مثلها فى محلّها اقتصّ منه و إلّا فالحكومه.

و فى الوسيله (الصفحه ۴۴۸): كسره الأسنان لم تخل: إمّا كانت زائده أو أصليه، فإن كانت زائده و للجانى مثلها ففيها

القصاص أو الديه و ديتها ثلث ديه الأصليه، و إن لم يكن له مثلها ففيه الأرش، و إن كانت أصليه و كانت سنّ صغير وجب لكلّ سنّ بعير، و إن قطع سنّ كبير كان فيها القصاص أو الأرش، فإن اقتصّ و رجع كلاهما أو لم يرجعا لم يكن لأحدهما على الآخر سبيل، و إن رجع سنّ الجانى كان للمجنى عليه قلعه، و إن رجع سنّ المجنى عليه لم يكن للجانى عليه سبيل. و لا تقلع الكامله بالناقصه .. و إذا قلع جميع الأسنان ففيها القصاص أو ديه النفس .. و للبحث صله فراجع.

و فى المهذّب (٢: ٤٨٣): و فى الأسنان القصاص، فإن قلع سنّاً و كان سنّ متغيّر لم يكن فيها قصاص فى الحال و لا ديه لأنّها ممّا يرجى رجوعه، و ينبغى للمجنى عليه أن يصبر حتّى يسقط أسنانه التى هى أسنان اللبن و يعود، فإذا سقطت و عادت و لم تعد المقلوعه سئل أهل الخبره فإن ذكروا أنّها لا يُؤيس من رجوعها إلى وقت كذا و كذا فينبغى أن يصبر إلى ذلك الوقت، فإن لم تعد، علم أنّه قد أُعدم إنباتها، و آيس من عودها و كان المجنى عليه حينئذٍ مخيّراً بين القصاص و بين العفو على مال، و يأخذ ديه سنّ كما لو قلع سنّ مثغر و المثغر هو الذى قد سقطت أسنان اللبن من ثغره و نبت موضعها غيرها. فإن عادت السنّ فى الوقت الذى ذكره أهل الخبره أو مع عوده الأسنان و كانت متغيّره سوداء أو خضراء أو صفراء فالظاهر أنّه من فعله فيكون عليه حكومه، و إن رجعت كما كانت سالمه من التغيّر و النقصان لم يكن فيها قصاص

و لا ديه فإن مات قبل الإياس من رجوعها لم يكن فيها قصاص، لأنّ الحدود تدرأ بالشبهات، و الشبهه ها هنا أنّا لا نعلم رجوعها، فأمّا الديه فلازمه، لأنّ القلع قد علم و القود متوهّم، و لا يسقط حقّه بأمر متوهّم.

و فى المبسوط (٧: ٩٧): و يجرى القصاص فى الأسنان لقوله تعالى وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ و متى قلع سنّاً لم يخل من أحد أمرين إمّا أن يكون سنّ مثغر أو غير مثغر، فإن كان سنّ غير مثغر فلا قصاص فى الحال و لا ديه لأنّه يرجى عودها، فهو كما لو نتف شعره، فإنّه لا شى ء عليه فى الحال لأنّه يرجى عوده و يصبر المجنى عليه حتّى يساقط أسنانه التى هى أسنان اللبن و تعود. فإذا سقطت و عادت لم يخل المقلوعه من أحد أمرين إمّا أن تعود أو لا تعود فإن لم تعد سئل أهل الخبره فإن قالوا لا يؤيس من عودها إلى كذا و كذا من الزمان صبر ذلك القدر، فإن لم تعد علم أنّه قد أُعدم إنباتها و أيس من عودها فالمجنى عليه بالخيار بين القصاص و بين العفو على مال و أخذ ديه سنّ، كما لو قلع سنّ من قد أثغر و المثغر هو الغلام الذى قد أُسقطت سنّ اللبن و نبتت مكانها يقال أثغر الغلام و اثغر يثغر لغتان. و أمّا إن عادت السنّ فى هذا الوقت أو مع عود الأسنان نظرت فإن عادت أقصر من غيرها، كان الظاهر أنّ القصر لأجل القلع فعليه من الديه بقدر ما نقصت بحساب ذلك، فإن عادت تامّه غير قصيره نظرت فإن عادت متغيّره صفراء أو خضراء أو سوداء فالظاهر أنّه من فعله فعليه حكومه،

و إن عادت كالتى كانت من غير تغيّر و لا نقصان فلا ديه فيها و لا قصاص .. و للبحث صله.

ثمّ يتعرّض لسنّ المثغر قائلًا: و أمّا إن قلع سن مثغر نظرت، فإن قال أهل الخبره هذه لا تعود أبداً فالمجنى عليه بالخيار بين القصاص و العفو و إن قالوا لا يرجى عودها إلى كذا و كذا، فإن عادت و إلّا فلا تعود لم يكن للمجنى عليه قصاص و لا ديه كما قلنا فى سن غير المثغر ثمّ ينظر فيه فإن لم تعد إلى ذلك الوقت كان المجنى عليه بالخيار بين القصاص أو الديه و أمّا إن عادت هذه السنّ نظرت فإن عادت قبل الإياس من عودها فهى كسن غير المثغر و قد مضى، و إن عادت بعد الإياس من عودها إمّا بعد المدّه المحدوده أو قبل المدّه و قد قالوا أنّها لا تعود أبداً، فهل هذه العائده هى الأُولى أو هبه مجدّده من عند اللّه؟ قال قوم هى تلك المقلوعه كما قلنا فى سن غير المثغر أو إذا لطمه أو جنا على رأسه فذهب ضوء عينيه ثمّ عاد: إنّ هذا هو الأوّل و قال آخرون: هذه هبه مجدّده من عند اللّه تعالى لأنّ العاده ما جرت بعود سن المثغر بعد قلعها و الإياس من عودها، فإذا عادت علمنا أنّه هبه مجدّده من عند اللّه ..

ثمّ للمصنّف (قدّس سرّه) بحث مفصّل فى هذا المقام، فإذا أردت التفصيل فراجع.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۴۵): فإذا ضرب رجل رجلًا حتّى سقطت أسنانه كلّها و كان الضرب خطأ فإنّه يجب عليه ديه و ثلاثه أخماس الديه و هى من الدراهم ستّه عشر

ألف درهم، و ليس فى البدن جنس عضو يجب بتفويته أكثر من مقدار الديه سوى الأسنان، فإن كان الضرب عمداً وجب القصاص على الجانى حيث يمكن المماثله و سواء قلعت السنّ من أصلها أو لم يبقَ إلّا المغيب فى اللحم و سواء بعد أن كانت السنّ بيضاء فصارت بالجنايه عليها سوداء لأنّه أذهب جمالها، و لها إذا اسودّت ثمّ انقلعت أو تغيّرت بحمره أو صفره بعد بياضها أن كانت الحمره و الصفره فى العرف كالسوداء فى ذهاب جمالها و فى قلع سنّ المرأه الحرّه المسلمه بعيران و نصف و لذمّى بعير و ثلثان و لمجوسى ثلث بعير و لرقيق نصف عشر قيمته و هكذا، و من ضرب عضواً فأذهب منفعته ففيه ديه كامله، كاليد إذا شلّت، و العين إذا ذهب ضوؤها لأنّ المتعلّق تفويت جنس المنفعه، لا فوات الصوره ..

و فى الصفحه ۳۴۹ قال: قالوا: و فى السنّ يجب القصاص لقوله تعالى وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ و إن كان سنّ من يقتصّ منه أكبر من سنّ الآخر، لأنّ منفعه السنّ لا تتفاوت بالصغر و الكبر و لا قصاص فى عظم إلّا فى السنّ ..

و فى المغنى (۹: ۴۳۳): (مسئله) قال وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ أجمع أهل العلم على القصاص فى السنّ للآيه و حديث الربيع، و لأنّ القصاص فيها ممكن لأنّها محدوده فى نفسها فوجب فيها القصاص كالعين، و تؤخذ الصحيحه بالصحيحه، و تؤخذ المكسوره بالصحيحه لأنّه يأخذ بعض حقّه و هل يأخذ مع القصاص أرش الباقى؟ فيه وجهان ذكرناهما فيما مضى (فصل) و لا يقتصّ إلّا من سنّ من أثغر أى سقطت رواضعه ثمّ نبتت، يقال لمن سقطت رواضعه ثغر فهو مثغور، فإذا نبتت قيل أثغر

و أتغر نعتان، و إن قلع سنّ من لم يثغر لم يقتصّ من الجانى فى الحال و هذا قول مالك و الشافعى و أصحاب الرأى لأنّها تعود بحكم العاده فلا يقتصّ منها كالشعر، ثمّ إن عاد بدل السنّ فى محلّها مثلها على صفتها فلا شى ء على الجانى كما لو قلع شعره ثمّ نبتت، و إن عادت مائله عن محلّها أو متغيّره عن صفتها كان عليه حكومه لأنّها لو لم تعد ضمن السنّ فإذا عادت ناقصه ضمن ما نقص منها بالحساب ففى ثلثها ثلث ديتها و فى ربعها ربعها و على هذا و إن عادت و الدم يسيل ففيها حكومه لأنّه نقص حصل بفعله، و إن مضى زمن عودها و لم تعد سئل أهل العلم بالطبّ فإن قالوا قد يئس من عودها فالمجنى عليها بالخيار بين القصاص أو ديه السنّ فإن مات المجنى عليه قبل الإياس من عودها فلا قصاص لأنّ الاستحقاق له غير متحقّق فيكون ذلك شبهه فى درئه، و تجب الديه لأنّ القلع موجود و العود مشكوك فيه. و للبحث صله فراجع.

و فى البخارى (۶: ۲۵۲۶): باب السنّ بالسنّ .. عن أنس أنّ ابنه النضر لطمت جاريه فكسرت ثنيتها فأتوا النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) فأمر بالقصاص.

و فى المهذّب فى فقه الشافعى (۲: ۱۸۰): (فصل) و يؤخذ السنّ بالسنّ لقوله تعالى وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ و لما رويناه فى أوّل الباب فى حديث الربيع بنت النضر بن أنس و لأنّه محدود فى نفسه يمكن القصاص فيه، فوجب فيه القصاص و لا يؤخذ سنّ صحيح بسنّ مكسور، لأنّه يأخذ أكثر من حقّه، و يؤخذ المكسور بالصحيح و يؤخذ معه من الديه بقدر ما انكسر منه

لما ذكرناه فى الأنف و الاذن، و يؤخذ الزائد إذا اتّفق محلّهما لأنّهما متساويان، و إن قلع سنّاً زائده و ليس للجانى مثلها وجبت عليه الحكومه لأنّه تعذّر المثل فوجب البدل .. و يذكر المصنّف فروع، فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۷۰

توضيح ذلك: أنّ الأسنان المشتركه عند الناس ۲۸ سنّاً و إن زاد عند البعض، و للأسنان فوائد خاصّه و أُخرى مشتركه، فمنها للحروف و مخارجها، و أُخرى لتقطيع

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۷۱

الأكل و مضغه و طحنه، فلو أورد الجانى على سنّ المجنى عليه جنايةً فهنا صور: فتارةً كلاهما سالمان فى أسنانهما، و أُخرى أحدهما سالم و الآخر معيب، و ثالثه كلاهما معيبان، فعند المماثله قيل بالقصاص و قيل بالديه، و الأولى التفصيل بين ما يخرج و ينبت بعد الجنايه من القلع و غيره فعليه الديه، و إلّا فالقصاص لعموم الأدلّه، و لا فرق فى ذلك بين الناقص و الكامل، فإنّ ذلك فى مورد خاصّ و لا نقول بعمومه، و قيل بالديه كما عند المحقّق الأردبيلى، إلّا أنّه لا مستند قوى له، فالمختار كما عند المشهور القصاص. هذا فيما لو كان كلاهما سالمان، أمّا مع كون أحدهما مثغراً «۱»، فلو قلع الجانى السالم سنّ المثغر فهل يقتصّ منه؟ فى المسأله وجهان: فتارةً يخرج السنّ و يعود فهنا يأتى النزاع فى جريان أصاله المانع و عدمه، فمن قال بالعدم عند الشكّ فى

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۸۶): و على كلّ حال (و إن كانت) المقلوعه (سنّ مثغر) و هو من سقط سنّه من أصله الذى يكون مدفوناً فى اللحم وجب القصاص بلا خلاف و لا إشكال ضروره

اندراجه بعدم اعتیاد عوده فی ما دلّ علی ذلک کتاباً و سنّهً و إجماعاً بقسمیه، بل الظاهر ثبوته فی کسر الظاهر منه و إن کان لا قصاص فی کسر غیره من العظام، لعدم إمکان المماثله، إلّا أنّه لمّا کان مشاهداً من أکثر جوانبه أمکن حصول المماثله فیه، نعم لا یضرب بما یکسره، لإمکان التفاوت بین الضربین و أداء هذا الضرب إلی انقلاع الأصل أو ضعفه، و لکن یقطع بآله حادّه علی وجه لا یحصل ذلک، فإنّ لأهل الصنعه آلات صالحه لذلک، بل و کذا لو کسر البعض.

ک و لو حکم أهل الخبره بعوده لم یقتصّ إلی أن تمضی مدّه یحصل معها الیأس کما صرّح به جماعه، بل عن ظاهر المبسوط و غایه المراد عدم الخلاف فیه، فإن لم تعد ثبت القصاص حینئذٍ و للحدیث صله فراجع.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۷۲

المانع بعد وجود المقتضی و هو الجنایه، فیقول بالقصاص، و إلّا فالدیه، و یحتمل جمعاً بین الحقّین أن یقتصّ منه مع ردّ التفاوت و المختار القصاص، و الأحوط الصلح، فإنّه سیّد الأحکام.

و هنا تنبیهات:

۱ لو جنی علی سنّ صبیّ فما حکمه

«۱»؟

---

(۱) الجواهر ۴۲: (أمّا سنّ الصبیّ) الذی لم یثغر (ف)- لا خلاف فی أنّه (ینتظر بها) فإن عادت ففیها الحکومه (بلا خلاف أجده فیه أیضاً) بل عن الخلاف و السرائر الإجماع علیه، و قال أحدهما (علیهما السّلام) فی مرسل جمیل (فی سنّ الصبیّ یضربها الرجل فتسقط ثمّ تنبت قال: لیس علیه القصاص، و علیه الأرش). و المراد بها کما عن جماعه تفاوت ما بین کونه فاقد السنّ زمن ذهابها و واجدها لو کان عبداً. لکن عن المبسوط أنّ المراد بها حکومه الجرح و إساله الدم .. قلت: هو قریب

ممّـا ذكرناه سابقاً إلّا أنّ المتّجه هنا لإطلاق النصّ و الفتوى ثبوته مع فرض تحقّقه لو كان المجنى عليه عبـداً، أمّا مع فرض عـدمه فيتّجه عدم ثبوت غير التغرير عليه و اللّه العالم. (و إن لا) تعدّ أصـلًا (كان فيها القصاص) عند المشهور بين الأصحاب كما اعترف به غير واحـد، بـل لاـ أجـد فيه خلافاً محقّقاً و إن حكى فى المسالك قوله بالعـدم، لأنّ سنّ الصبىّ فضـله فى الأصل نازله منزله الشـعر الذى ينبت مرّه بعد اخرى. (و) سنّ البالغ أصـليّه فلا تكون مماثله لها، إلّا أنّه لم يعرف القائل به، نعم (قيل) عن المهذّب و الغنيه و الكافى و الوسـيله و الإصـباح و ديات المبسوط (فى سنّ الصبى بعيـد مطلقاً) بل عن الأخير هذا الذى رواه أصـحابنا و لم يفصّـلوا، بـل عن ظاهر الغنيه الإجماع عليه، و فى محكىّ المختلف عليه عمل الأكثر مفسّـراً عـدم التفصـيل فى المبسوط بالقود و عدمه، و اختاره لخبرى مسـمع و السكونى .. إلّا أنّهما ضعيفان و لا جابر لهما محقّق، بل لعلّ الموهن متحقّق فى صوره اليأس من العود، لمـا عرفت من الشـهره على ثبوت القصـاص، بل و فى صوره العود التى قـد عرفت حكايه الإجماع عليها على الحكومه. و المصنّف هنا يذكر النزاع بين صاحب السرائر و العلّامه فى المختلف فراجع.

و فى تكمله المنهاج ٢: ١٧٠، مسأله ١٨۴: لا قصاص فى سنّ الصبىّ الـذى لم يثغر إذا عادت و فيها الـديه إمّا عدم القصاص فهو المعروف المشـهور بين الأصـحاب. و فى الجواهر بلاـ خلاـف أجـده فيه، بـل فى كلمـات بعضـهم دعوى الإجماع عليه، و ذلک لانصراف إطلاق الآيه الكريمه عن مثل ذلک نظراً إلى أنّ عودها يكشف

عن أنّها ليست سنّاً أصليّه، بل هی فضله، فلا تكون مشموله له، و يؤيّد ذلک ما ورد من أنّ القصاص لأجل الشين، و لا شين فی المقام. و مرسله جميل عن بعض أصحابه عن أحدهما (عليه السّلام) أنّه قال: فی سنّ الصبیّ يضربها الرجل فتسقط ثمّ تنبت قال: ليس عليه قصاص و عليه الأرش) و أمّا ثبوت الديه فلإطلاق الأدلّه، و أمّا ما هو المشهور بين الأصحاب بل ادّعی عليه الإجماع من أنّ الأمر فی هذه الصوره الحكومه دون الديه، أی كما أنّه لا قصاص هنا لا ديه أيضاً، مستدلًّا علی ذلک بمرسله جميل، ففيه أنّه إن تمّ الإجماع علی ذلک فهو، و لكنّه غير تامّ، فإذن لا يمكن رفع اليد عن إطلاقات الأدلّه، و أمّا مرسله جميل فهی مضافاً إلی ضعفها سنداً لا تدلّ علی الحكومه، و إنّما تدلّ علی ثبوت الأرش الصادق علی الديه أيضاً و إن لم تعد أصلًا ففيها القصاص علی المشهور و فيه إشكال بل منع قال فی الجواهر: لا أجد فيه خلافاً محقّقاً. و استدلّ علی ذلک بإطلاق الآيه الكريمه السِّنَّ بِالسِّنِّ نظراً إلی أنّ عدم عودها يكشف عن أنّها كانت سنّاً أصليّه، فتكون مشموله له. و أمّا ما ذهب إليه جماعه من أنّ فی قلع سنّ الصبیّ الذی لم يثغر بعير مطلقاً مستدلّين علی ذلک بما رواه الشيخ بإسناده عن النوفلی عن السكونی عن أبی عبد اللّه (عليه السّلام) (إنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) قضی فی سنّ الصبیّ إذا لم يثغر ببعير) و منها روايه مسمع فلا يمكن المساعده عليه أوّلًا: لضعفهما سنداً، فإنّ طريق الشيخ إلی النوفلی ضعيف بأبی المفضل و ابن بطه و روايه مسمع بسهل

بن زياد و ابن شمون و الأصمّ. و ثانياً: إنّهما لا تدلّان على نفى القصاص فى صوره عدم العود أصلًا لأنّهما ناظرتان إلى بيان الديه، و لا نظر لهما إلى القصاص لا نفياً و لا إثباتاً، فإذن لا مناص من الالتزام بالتفصيل المذكور من ناحيه، و التزام كون الديه فى صوره العود أيضاً ديه السنّ من ناحيه أُخرى، هذا و لكن قد تقدّم قوله (عليه السّلام) فى صحيحه أبى بصير (لا قود لمن لا يقاد منه) و مقتضاه عدم القصاص فى الجنايه على الصغير ثبوت الديه مطلقاً.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۴۷، مسأله ۳۴ لو كانت المقلوعه سنّ مثغر أى أصلى نبت بعد سقوط أسنان الرضاع ففيها القصاص، و هل فى كسرها القصاص أو الديه و الأرش؟ وجهان الأقرب الأوّل، لكن لا بدّ فى الاقتصاص كسرها بما يحصل به المماثله كالآلات الحديثه، و لا يضرب بما يكسرها لعدم حصولها نوعاً.

مسأله ۳۷ لو قلع سن الصبى ينتظر به مدّه جرت العاده بالإنبات فيها، فإن عادت ففيها الأرش على قول معروف، و لا يبعد أن يكون فى كلّ سنّ منه بعير، و إن لم تعد ففيها القصاص.

و هنا مسألتان لا بأس بذكرهما:

مسأله ۳۵ لو عادت المقلوعه قبل القصاص فهل يسقط القصاص أم لا؟ الأشبه الثانى، و المشهور الأوّل، و لا محيص عن الاحتياط بعدم القصاص، فحينئذٍ لو كان العائده ناقصه متغيّره ففيها الحكومه، و إن عادت كما كانت، فلا شى ء غير التعزير مع حصول نقص، ففيه الأرش.

مسأله ۳۶ لو عادت بعد القصاص فعليه غرامتها للجانى بناءً على سقوط القصاص إلّا مع عود سنّ الجانى أياً، و تستعاد الديه لو أخذها صلحاً، و لو اقتصّ و عادت سنّ

الجانى ليس للمجنى عليه إزالتها، و لو عادت سنّ المجنى عليه ليس للجانى إزالتها.

و فى جامع المدارك (٧: ٢٧٧): (و سنّ الصبى ينتظر به، فإن عادت ففيها الأرش و إلّا كان فيها القصاص) المعروف عدم القصاص فى سنّ الصبى الذى لم يثغر و قد يوجّه بانصراف إطلاق الآيه الكريمه عن مثل ذلك نظراً إلى أنّ عودها يكشف عن أنّها ليست سنّاً أصليّاً، بل هى فضله فلا تكون مشمولًا له، و يؤيّد ذلك ما ورد من أنّ القصاص لأجل الشين و لا شين فى المقام، و مرسله جميل عن بعض أصحابه عن أحدهما (عليهما السّلام) (الكافى ٧: ٣٢٠ برقم ٨) و يمكن أن يقال: ما ذكر من التوجيه يشكل فإنّ العود لا يكشف عمّا ذكر فلعلّ وجه الثبوت و السقوط و العود من جهه المناسبه مع حال الصبى و احتياج الصبى فى الحاله الاولى إلى سنّ و يكون السنّ أصليّه، و فى الحاله الأُخرى إلى سنّ اخرى، و مجرّد العود بعد السقوط لا تدلّ على عدم كونها أصليّه فإنّ شعر الرأس و اللحيه يعود. و ما ذكر من أنّ القصاص لأجل الشين قد سبق الكلام فيه، هذا كلّه مع العود. و أمّا مع عدم العود فالمشهور أنّ فيها القصاص لاستكشاف كونها أصليّه، و استدلّ عليه بإطلاق الآيه الكريمه ففيها السِّنَّ بِالسِّنِّ و نوقش بما سبق من صحيحه أبى بصير (لا قود لمن لا يقاد منه) و قد استدلّ بهذه الصحيحه على عدم القصاص لو قتل الرجل صبيّاً مع التساوى فى الإسلام و الحريه، لأنّه لو باشر القتل الصبى بالنسبه إلى الرجل لا قود عليه، لأنّ عمد الصبىّ خطأ، و استشكل هناك بالنقض بما لو قتل الرجل

متعمّداً الرجل النائم مع التساوى فى الإسلام و الحرّيه و لا أظنّ أن يلتزم به فلا بدّ من حمل الكلام على المورد الخاصّ المذكور فى الصحيحه، و قد ذكر بعض الأعلام أنّه مع وجود القدر المتيقّن فى مقام التخاطب لا يؤخذ بإطلاقه.

و فى رياض المسائل (۲: ۵۲۷): (و سنّ الصبىّ) إذا جنى عليها عمداً (ينتظر به) مدّه جرت العاده بالإنبات فيها، و فى كتب ضلّ سنه، و استغربه جماعه منهم الشهيد فقال: فإنّى لم أقف عليه فى كتب أحد من الأصحاب مع كثره تصفّحى لها ككتب الشيخين و ابن البرّاج و ابن حمزه و ابن إدريس و ابنى سعيد و غيرهم من القائلين بالأرش مع العود و ابن الجنيد و من تبعه من القائلين بالبعير مطلقاً، و لا فى رواياتهم و لا سمعته من الفضلاء الذين لقيتهم، بل الجميع أطلقوا الانتظار بها أو قيد بنبات بقيّه أسنانه بعد سقوطها، و هو الوجه لأنّه ربما قلع سنّ ابن أربع سنين و العاده قاضيه بأنّها لا تنبت إلّا بعد مدّه تزيد على السنه قطعاً و إنّما هذا شى ء اختصّ به المصنّف قدّس روحه فيما علمته فى جميع كتبه التى وقفت عليها، حتّى أنّه فى الشرائع علّله بأنّه الغالب و لا أعلم وجه ما قاله، و هو أعلم بما قال، نعم فى روايه أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن عبد اللّه ابن سنان عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: السنّ إذا ضربت انتظر بها سنه فإن وقعت اغرم العارم خمسمائه درهم، و إن لم يقع و اسودّت أُغرم ثلثى الديه و هذه و إن كانت صحيحه إلّا أنّها لا تدلّ على المطلوب إذ موضوعها سنّ ضربت

و لم تسقط، قال و يمكن أن يعتذر له بأنّ المراد به إذا قلعها فى وقت تسقط أسنانه فيه، فإنّه ينتظر سنه و لا ريب أنّ هذا إذ ذاك غالب، انتهى ما ذكره و لنعم ما أفاده إلّا أنّ ما ذكره كباقى الجماعه من أنّهم لم يجدوا ذلك فى كتب أحد من الأصحاب غريب فقد ذكره الماتن فى الشرائع أيضاً اللهمّ إلّا أن يكون قراؤه سنّه بتشديد النون و إضافه الظاهر أى لفظ السنّ إلى المضمر كما احتمل فى عباره (ضل) أيضاً لكنّه بالنسبه إلى عبارته فى القواعد فى غايه البعد، بل لا تقبله كما لا يخفى على من راجعه، و كذا التعليل السابق المحكى عن التحرير و كيف ما كان (فإن عادت ففيها الأرش) و الحكومه و هى التفاوت لو كان عبداً بين قيمته لو لم تسقط سنّه تلك المدّه و قيمته، و قد سقطت فيها وفاقاً للمشهور على الظاهر المصرّح به فى المسالك بل عليه الإجماع عن المختلف و فى السرائر و هو الحجّه مضافاً إلى المرسله كالصحيحه فى سنّ الصبى يضربها الرجل فتسقط ثمّ تنبت قال ليس عليه قصاص و عليه الأرش (و إلّا) تعد و حصل اليأس من عودها و لو بإخبار أهل الخبره (لكان فيها القصاص) نصّ جماعه بعموم الأدلّه و للحديث صله فراجع.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۸): و لو كان المجنى عليه غير مثغر انتظر سنه قال الشهيد التقيّد بالسنه غريب جدّاً فإنّى لم أقف عليه فى كتب أحد من الأصحاب مع كثره تصفّحى لها ككتب الشيخين و ابن البرّاج و ابن حمزه و ابن إدريس و ابن سعيد و غيرهم، من القائلين بالأرش مع العود و ابن

الجنيد و من تبعه و لا فى رواياتهم و لا سمعته من أحد من الفضلاء الذين لقيتهم بل الجميع أطلق الانتظار بها أو قيّد بنبات بقيّه أسنانه بعد سقوطها و هو الوجه لأنّه ربما قلع سنّ ابن أربع سنين و العاده قاضيه بأنّها لا تنبت إلّا بعد مدّه تزيد على السنه قطعاً و إنّما هذا شى ء اختصّ به هذا المصنّف قدّس اللّه روحه فيما علمته فى جميع كتبه التى وقفت عليها، على أنّه فى التحرير علّله بأنّه الغالب و لا أعلم وجه ما قاله و هو أعلم بما قال، نعم فى روايه أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: السنّ إذا ضربت انتظر بها سنه فإن وقعت غرم الضارب خمس مائه درهم و إن لم يقع و اسودّت أغرم ثلثى الديه و هذه و إن كانت صحيحه إلّا أنّها لا تدلّ على المطلوب إذ موضوعها سنّ ضُربت و لم يسقط، قال:٪ ۳۴۲- ۳٪ و يمكن أن يعتذر له بأنّ المراد به إذا قلعها فى وقت يسقط أسنانه فيه كأنّه ينتظر سنه و لا ريب أنّ هذا إدراك غالب انتهى. و احتمل فى حاشيه الكتاب أن يقرأ سنّه بتشديد النون و إضافه السنّ إلى الضمير، و على الجمله ينتظر مدّه جرت العاده بالنبات فيها، فإن عادت ففيها الحكومه، كما فى المقنعه و النهايه و الخلاف و الكامل و الجامع و النافع و الشرائع و السرائر و جراح المبسوط للاحتياط و الإجماع كما فى الخلاف و السرائر و للتحرّز عن إهدار الجنايه و لقول أحدهما (عليهما السّلام) فى مرسل جميل فى سنّ الصبى يضربها الرجل فيسقط

ثمّ ينبت قال ليس عليه قصاص و عليه الأرش و الحكومه و هى التفاوت، و للبحث صله و فروع، فراجع.

و فى اللمعه (١٠: ٨٨): (و ينتظر بسنّ الصبى) الذى لم تسقط سنّه و نبت بدلها، لقضاء العاده بعودها (فإن لم تعد) على خلاف العاده (ففيها القصاص و إلّا فالحكومه) و هو أرش ما بين كونه فاقد السنّ زمن ذهابها و واحدها و لو عادت متغيّره أو مائله فعليه الحكومه الاولى و نقص الثانيه (و لو مات الصبىّ قبل اليأس من عودها فالأرش).

و فى السرائر (٣: ٣٨۶): و من ضرب سنّ صبىّ فسقط انتظر به، فإن نبتت لم يكن فيها قصاص و كان فيها الأرش، ينظر فيما ينقص من قيمته بذلك وقت سقوطها أن لو كان مملوكاً و يعطى بحساب ذلك على الاعتبار الذى قدّمناه.

و فى المهذّب (٢: ۴٨۴): و إذا قلع سنّ مثغر سئل أهل الخبره فإن ذكروا: أنّها لا تعود أبداً كان المجنى عليه مخيّراً بين القصاص و العفو، فإن قالوا: لا- يرجى رجوعها إلى كذا و كذا فإن عادت و إلّا فلا يعود، لم يكن فيها قصاص و لا ديه إلى الحدّ الذى ذكره أهل الخبره، فإذا كان ذلك و لم يعد كان المجنى عليه مخيّراً بين القصاص أو الديه، و إن عادت و كان عودها قبل الإياس من عودها، فهى مثل سنّ المثغر و قد تقدّم ذكر ذلك و إن كان عودها بعد الإياس من ذلك إمّا بعد المدّه المحدوده أو قبلها و قد ذكروا أنّها لا تعود أبداً فإن كان المجنى عليه قد أخذ الديه كان عليه ردّها، لأنّ السنّ التى أخذ الديه عنها قد عادت و إن كان قد اقتصّ،

كـان عليه ديه سنّ الجـانى التى أخـذها قصاصاً و ليس عليه قصاص فى ذلك، و قـد ذكر خلاف قولنا هـذا و الاحتياط يتناول ما ذكرناه.

و فى الصفحه ۱۸۶ قال: (فصل) و إن قلع سنّ صغير لم يثغر أو سنّ كبير قد أثغر و قال أهل الخبره إنّه يرجى أن ينبت إلى مدّه لم يقتصّ منه قبـل الإيـاس من نبـاته، لأـنّه لاـ يتحقّق الإتلاـف فيه قبل الإياس كما لا يتحقّق إتلاف الشـعر قبل الإياس من نباته، فإن مات قبل الإياس لم يجب القصاص لأنّه لم يتحقّق الإتلاف فلم يقتصّ مع الشكّ.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۷۹

المسـأله ذات أقوال: فقيـل بالقصـاص، و قيـل: الـديه، و قيل الأرش فيما لم ينبت مرّهً أُخرى. و قيل: بالحكومه بما يراه الحاكم، و قيل بحكم البالغ، و قيل: على الجانى بعيراً، هذا فيما إذا كان المجنى عليه سالماً.

و مسـتند القصاص كما عنـد المشـهور عموم الأدلّه من إطلاقات الآيات و الروايات و منها لأبى بصـير الممدوح بقرينه المميّزات الرجـاليّه و هو ليث بن محمّـد المرادى أو عبـد اللّه البخترى و هو موثّق فلاـ إشـكال فى السـند، و لنا طريقان إلى روايته هـذه فى الكافى و فيه سـهل بن زياد و الأمر فيه سـهل، و بسند الصدوق و هو معتبر «۱»، و المعيـار رفع القلم عن المجنون، فلا قود لمن لا يقاد منه، و كذلك الصبى

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۱۳۲، باب ۱۳ من أبواب قصاص الطرف، الحـديث ۴ و عن محمّـد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن الحسـين بن سعيد عن النضر بن سويد عن عاصم بن حميد عن أبى بصير عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال:

سألته عن السنّ و الذراع يكسران عمداً لهما أرش؟ أو قود؟ فقال: قود. قال: قلت: فإن أضعفوا الديه؟ قال: إن أرضوه بما شاء فهو له، و رواه الصدوق بإسناده عن عاصم بن حميد. و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمّد و الذى قبله بإسناده عن على بن إبراهيم مثله.

أقول: وجدت من بين الروايات هذه الروايه تدلّ على المطلوب إجمالًا و نقلها الكلينى عن عاصم لا سهل بن زياد، و عاصم هذا كما فى نتائج التنقيح (برقم ۶۰۰۶) ثقه، و لا بأس أن أذكر الروايات الأُخرى الوارده فى سنّ الصبى بالخصوص ففى الوسائل ۱۹: ۱۳۳ باب ۱۴ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۲ محمّد بن يعقوب عن محمّد ابن يحيى عن أحمد بن محمّد عن على بن حديد و ابن أبى عمير عن جميل بن درّاج عن بعض أصحابنا عن أحدهما (عليهما السّلام) أنّه قال فى سنّ الصبى يضربها الرجل فتسقط ثمّ تنبت قال: ليس عليه قصاص و عليه الأرش قال على: و سئل جميل كم الأرش فى سنّ الصبى و كسر اليد؟ قال: شى ء يسير و لم يرون فيه شيئاً معلوماً. و رواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبى عمير و على بن حديد جميعاً عن جميل. و رواه الصدوق بإسناده عن جميل.

و فى الصفحه ۲۵۸، باب ۳۳ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱ محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبى عمير كما مرّ الخبر.

و الحديث ۲ و بإسناده عن سهل بن زياد عن ابن شمون عن الأصمّ عن مسمع عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إنّ عليّاً (عليه السّلام) قضى فى سنّ الصبى قبل أن

يثغر بعيراً فى كلّ سنّ.

٣ و بإسناده عن النوفلى عن السكونى عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام): إنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) قضى فى سنّ الصبىّ إذا لم يثغر ببعير.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٨٠

حتّى يبلغ فيتدارك بالديه، إلّا أنّ أكثر الأصحاب أعرضوا عن هذه الروايه، و قالوا بالقصاص.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٨١

و مستند الديه روايه الكلينى «١»، الأسنان كلّها سواء كلّ سنّ خمسمائه درهم،

---

(١) الوسائل ١٩: ٢٢٤، باب ٨ من أبواب ديات الأعضاء، و فى الباب ستّ روايات، ١ محمّد بن يعقوب بأسانيده إلى كتاب ظريف عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: و فى الأسنان فى كلّ سنّ خمسون ديناراً، و الأسنان كلّها سواء، و كان قبل ذلك يقضى فى الثنيه خمسون ديناراً، و فى الرباعيه أربعون ديناراً، و فى الناب ثلاثون ديناراً، و فى الضرس خمسه و عشرون ديناراً، فإذا اسودّت السنّ إلى الحول و لم تسقط فديتها ديه الساقطه خمسون ديناراً، فإن انصدعت و لم تسقط فديتها خمسه و عشرون ديناراً و ما انكسر منها من شى ء فبحسابه من الخمسين ديناراً، فإن سقطت بعد و هى سوداء فديتها [خمسه و عشرون ديناراً، فإن انصدعت و هى سوداء فديتها] اثنا عشر ديناراً و نصف دينار، فما انكسر منها من شى ء فبحسابه من الخمسه و العشرين ديناراً و رواه الصدوق و الشيخ كما مرّ.

٢ و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: الأسنان كلّها سوداء فى كلّ سنّ خمسمائه درهم.

أقول: يأتى الوجه فيه، و يحتمل التقيّه.

٣ و عنه يه

عن أحمد عن على بن الحكم أو غيره عن أبان عن بعض أصحابه عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: كان أمير المؤمنين يقول: إذا اسودّت الثنيه حمل فيها [ثلث] الديه.

۴ و عنه عن أحمد عن ابن محبوب عن عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: السنّ إذا ضربت انتظر بها سنه، فإن وقعت اغرم الضارب خمسمائه درهم، و إن لم تقع و اسودّت أُغرم ثلثى الديه.

۵ و عن عدّه من أصحابنا عن أحمد بن أبى عبد اللّه عن عثمان بن عيسى عن سماعه قال: سألته عن الأسنان فقال: هى سواء فى الديه.

۶ و عنهم عن سهل بن زياد عن محمد بن الحسن بن شمون عن عبد اللّه بن عبد الرحمن عن مسمع عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إنّ عليّاً (عليه السّلام) قضى فى سنّ الصبى قبل أن يثغر بعيراً بعيراً فى كلّ سنّ.

أقول: و يأتى ما يدلّ على ذلك و على الوجه فى المساواه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۸۲

و الروايه مطلقه تحمل على الخطأ، كما أنّها معارضه بأُخرى، و الترجيح فى ضدّها، و الديه بذمّته لا على عاقلته.

و مستند الأرش لعدم ثبوت القصاص و لا بدّ له، فيؤخذ بالأرش و ما به التفاوت بين السالم و المعيب و الكبير و الصغير، بعد فرض الحرّ مملوكاً. و لا دليل يعتمد عليه فى ذلك.

و أمّا الرجوع إلى الحاكم و حكومته، لما يتولّد من أقوال الآخرين الشكّ فيرجع إلى الحاكم فى ذلك، و لكن من يقول بالقصاص للعمومات لا شكّ له.

و أمّا القول بالبعير و هو مشترك بين الذكر و الأُنثى و يسمّى الأوّل جمل و الثانى

ناقه، كما يشمل الصغير و الكبير فمستنده روايات ثلاثه: إحداها فى الجعفريات و الأخريان فى الوسائل «١». و فى السند من الضعفاء كابن شمون و أبى الفضل الشيبانى و ابن بطه. كما أعرض عنها الأصحاب، و إنّها أخصّ من المدّعى و لا بدّ من المطابقه بين الدليل و المدّعى كما فى آداب المناظره و روايه الجعفريات

---

(١) الوسائل ١٩: ٢٢۴، باب ٨ من أبواب ديات الأعضاء، و قد ذكرنا الروايات، و ابن شمون هو محمّد بن الحسن بن شمون جاء فى نتائج التنقيح (برقم ١٠۵۴٨) ضعّفه النجاشى.

من الدعائم و عندنا من المرسلات.

و المختار القصاص لعموم الأدلّه.

٢ لو مات صاحب الحقّ قبل استيفاء حقّه فما تركه من ملك أو مال أو حقّ فلوارثه

«١». و من القواعد المصطاده قاعده (ما تركه الميت فلوارثه) فلو مات الجانى فتأخذ الديه من ورثته، خلافاً للحنفيّه و بعض الشافعيّه بأنّه يقتصّ من ورثته، و هذا شى ء عجاب، فإنّه لا تزروا وازره وزر اخرى، و لو مات الصبى المجنى عليه قبل اليأس من عود السنّ قضى لوارثه بالأرش كما عند المشهور. و قيل: عليه الديه.

٣ فى إنبات السنّ قيل ينتظر بنحوٍ مطلق

«٢»، و قيل إلى سنه كما عند المحقّق فى

---

(١) الجواهر (۴٢: ٣٩٣): (و) على كلّ حال ف (- لو مات) الصبىّ المجنى عليه (قبل اليأس من عودها قضى لوارثه بالأرش) كما فى القواعد و محكى التحرير و الإرشاد، و فى محكىّ المبسوط و المهذّب عليه الديه، لأنّ القلع محقّق و العود متوهّم، فلا يسقط حقّه بأمرٍ متوهّم، و ظاهره إراده الديه و فى كشف اللثام تفسير الأرش بها لا الحكومه، كما فى التنقيح الجزم به، و كيف كان فقد أشكله فى غايه المراد بتقابل أصل البراءه من جانب و أصل عدم العود من آخر.

قلت: لعلّ المتّجه ط ملاحظه الأرش بمعنى التفارق الملاحظ فيه غلبه العود، و بذلك يتّجه إراده الأرش من الديه لا العكس.

(٢) الجواهر (۴٢: ٣٩۴): (و لو اقتصّ البالغ بالسنّ) من مثله (فعادت سنّ الجانى) دون المجنى عليه (لم يكن للمجنى عليه إزالتها)

وفاقاً لابن إدريس و الفاضل و الشهيدين و الأردبيلى على ما حكى عن بعضهم لا حسبه كما سمعته فى الإذن (لأنّها٪ ٣۴٣- ٣٪ ليست بجنسه) و لا حقّا بناء على أنّها هبه من اللّه تعالى، ضروره كونه قد استوفى حقّه بالقصاص، بل فى القواعد و كشف اللثام (و بناءً على أنّها بدل الفائت) لزياده الألم و للشبهه لاحتمال أن تكون هبه مجدّده،

إلّا أنّه لا يكون المجنى مستوفياً لحقّه، لأنّ سنّه مضمون بالديه، لأنّها لم تعد، و سنّ الجانى غير مضمون بالديه، لأنّها فى الحكم كسنّ طفل غير مثغر ففيها الحكومه، فتنقص أى الحكومه عن ديه سنّ و يغرم الباقى، و زاد فى الأخير (و إن أزالها المجنى عليه الفائده أيضاً كانت عليه ديتها) و له ديه سنّه، فيتقاصّان، و عليه الحكومه لقلعه الأوّل الذى فعله بزعم القصاص) قلت: لعلّ المتّجه بناءً على أنّها بدل الفائت القصاص فيها، ضروره تبيّن بطلان الاستيفاء الأوّل بظهور كونها سنّ غير مثغر، فيقلعها حينئذٍ، و يضمن الحكومه و لعلّه لذا قال فى محكىّ الخلاف و المبسوط و الوسيله بأنّ له إزالتها أبداً، بل فى المبسوط أنّه الذى يقتضيه مذهبنا، بل فى الأوّل أنّ عليه إجماع الفرقه و أخبارهم، و إن قال فى السرائر: (إنّه يضحك الثكلى يا سبحان اللّه من أجمع معه على ذلك؟! و أىّ أخبارٍ لهم فيه؟! و إنّما أجمعنا فى الاذن لأنّها ميته لا تجوز الصلاه معها، لأنّه حامل نجاسه و لإجماعنا و تواتر أخبارنا، فالتعديه إلى السنّ قياس، و هو باطل عندنا، و لأنّه هبه مجدّده من اللّه خلقه ليست تلك المقلوعه، فكيف تُقلع أبداً؟! و هذا منه إغفال فى التصنيف، فإنّه قد رجع عنه فى المبسوط) السرائر ٣: ٣٨٧، طبع مؤسسه النشر الإسلامى لكن فى المختلف (هذا جهل منه و قلّه تأمّل و عدم تحصيل، و ذلك لقصور فهمه و شدّه جرأته على شيخنا و كثره سوء أدبه مع قصوره أن يكون أقلّ تلاميذ شيخنا، و قوله: قد رجع عن ذلك فى مبسوطه افتراء عليه فإنّه قد نقل فيه ثلاثه أقوال و قال: إنّ هذا هو

الـذى يقتضيـه مـذهبنا) قلت: و يمكن أن يكون الشـيخ قـد أشـار بالأخبـار إلى مـا سـمعته فى الاذن من قول أمير المؤمنين (عليه السّـلام): (إنّما يكون القصاص من أجل الشـين) المصـرّح فى أنّ إزالتها لذلك لا لنجاسـتها، بل و إلى ما ورد فى سنّ غير المثغر التى أنبتت من عـدم القصاص بها، إذ ليس هو إلّا لإنباتها، فلا يقلع بها سنّ المثغر التى لم تعـد فى العاده إن قلعت و بنبات السـنّ من المثغر فى الفرض يظهر أنّها بحكم غير المثغر و إن كان على خلاف العاده، فلا تصـلح أن يكون قصاصاً من سنّ المثغر، و إلّا لشرع القصاص لها بسنّ المثغر، فالمتّجه حينئذٍ ما ذكره الشيخ، و هو الموافق لما ذكرناه من مطاوى البحث، و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۸۵

الشـرائع و الشهيدين فى بعض كتبهما، و قيل ينتظر بما هو المعتاد، و كلّ شى ء بنسبته، و كذلك اختلاف الأقوال فيما يجب عليه كما مرّ.

و أمّا مستند القول المطلق، فللإطلاق، و أمّا مستند القول الثانى فتمسّكاً بالمناط بروايه عبد اللّه بن سنان «۱».

و قيـل بالأـرش بنـاءً على روايـه جميـل بـن درّاج و هى ضـعيفه السـند، و مسـتند الحكـومه إنّمـا هـو من جهه الحيره فى الأـقوال المتقـدّمه، و هـذا إنّمـا يتمّ لو لم يكن دليـل معتـدّ به على القصاص أو الـديه، و مسـتند القول بالبعير فلروايات ثلاثه، ثنتان منهما ضعيفتـان، و الثـالثه روايه فقه الرضـا قـد أعرض عنهـا الأصـحاب، كما أنّ الـدليل أخصّ من المـدّعى، فقـد قالوا بالبعير مطلقاً، و الروايات إنّما تدلّ على ذلك فى بعض الموارد.

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۲۲۵، باب ۸ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۴، و عنه

عن أحمد عن ابن محبوب عن عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: السنّ إذا ضربت انتظر بها سنه، فإن وقعت اغرم الضارب خمسمائه درهم، و إن لم تقع و اسودّت أُغرم ثلثى الديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۸۶

و قيل بستّه دنانير لروايه فقه الرضا «۱»، و هى عندنا من المرسلات، كما أعرض عنها الأصحاب، و قيل بروايه نبويّه عامّيه لا اعتبار لها عندنا.

۴ لو نبت السنّ بعد القصاص

«۲»، فقيل بقلعه مطلقاً، و قيل بعدمه مطلقاً،

---

(۱) مستدرك الوسائل ۱۸: ۳۴۶، باب ۸ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۲ فقه الرضا (عليه السّلام): (و روى إذا تغيّرت السنّ إلى السواد ديته ستّه دنانير، و إذا تغيّرت إلى الحمره فثلاثه دنانير، و إذا تغيّرت إلى الخضره فدينار و نصف.

(۲) فى تكمله المنهاج ۲: ۱۷۲، مسأله ۱۸۵: لو اقتصّ المجنى عليه من الجانى و قلع سنّه، ثمّ عادت فليس له قلعها وفاقاً لجماعه من الأعلام: منهم المحقّق الخراسانى (قدّس سرّه)، و ذلك لأنّه هبه جديده من اللّه تعالى، فلا صله لها بالسنّ المقلوعه. و ما ورد من التعليل بأنّ القصاص لأجل الشين لا يشمل المقام، لأنّه يختصّ بما إذا ارجع العضو المقطوع إلى أصله و التحم، لا مثل المقام، لأنّها مخلوق آخر قد وهبها اللّه تعالى له.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۸): و لو حكم أهل الخبره بعوده إلى أمد لم يقتصّ إلى أن يمضى مدّه يحصل معها اليأس فلو عاد بعدها أو عاد مع حكم أهل الخبره بعدم العود مطلقاً فهل هو عود للمقلوع أو هبه مجدّده وجهان: من أنّه كسنّ غير المثغر و كضوء العين إذا ذهب بجنايه ثمّ عاد، و من

الفرق بجريـان العـاده بعودهـا لغير المثغر وضوء العين لاـ يزول بل يحول دونه حائل و هو خيره المبسوط و المختلف و لو عادت قبل القصاص قبل اليأس أو بعـده و قلنا هى مقلوعه ناقصه أو متغيّره ففيها الحكومه و إن عادت كامله قيل فى المهذّب لا قصاص و لا ديه و الأقرب أنّ له الأرش أى التفاوت بين حالتى سقوط سنّه فى المـدّه و بقائها لئلّا يـذهب الجنايه هـدراً، و لو اقتصّ بعد اليأس فعاد سنّ المجنى عليه قال الشيخ فى الخلاف و ديات المبسوط لم يغرم سن الجانى لأنّها نعمه مجـدّده من اللّه تعالى و هو خيره المختلف و يلزم منه وجوب القصـاص له من الجـانى و إن عـادت قبله بعـد الإيـاس و هو ظـاهر و فى المهـذّب إنّ عليه ردّ الـديه، و لو عـادت سنّ الجـانى دون المجنى عليه بعـد القصاص و اليأس لم يكن للمجنى عليه إزالتها إن قلنا إنّها هبه و هو خيره السـرائر، فإن أزالها كان عليه ديتها، و إن قلنا إنّه بدل الفائت فكذلك لزياده الألم و للشبهه لاحتمال أن يكون هبه مجدّده إلّا أنّه لاـ يكون المجنى عليه مسـتوفياً لحقّه لأنّه سـنّه مضـمونه بالـديه لأنّها لم تعُـد، و سن الجانى غير مضـمونه بالـديه لأنّها فى الحكم كسن طفل غير مثغر ففيها الحكومه، فينقص الحكومه عن ديه سن و يغرم الباقى .. و للبحث صله و فروع فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۸۷

و قيل بالتفصيل بين القول بأنّه هبه من اللّه تعالى فلا قصاص، و إلّا فعليه ذلک، و قيل إن أخذ بدل القصاص فى المرّه الاولى من الديه فإنّه يقلع ثانياً، و إلّا فلا،

و قيل: إن كان عند العرف ممّا لا ينبت فنبت فهو هبه من اللّه فلا قصاص، و إلّا فعليه ذلك، و توقّف الفاضل المقداد فى ذلك، و التوقّف تحيّر فى ترجيح الأقوال و ليس قولًا.

و مستند عدم القصاص باعتبار أنّه اقتصّ منه أوّلًا فسقط الحقّ، و لا دليل على القلع ثانياً فلا قصاص بعد القصاص، فالسنّ بالسنّ إلّا فى هذا المورد، فلا مماثله فى البين، و لا يبعد هذا القول، و هو المختار.

و من قال بالقصاص تمسّكاً بعموم الأدلّه و إطلاقاتها، و عند الشكّ فى التخصيص أو التقيّد فأصاله العدم فيقتصّ منه، إلّا أنّه أنت خبير كيف يكون القصاص مرّه أُخرى بعد القصاص، و هذا ما يستفاد من أخبار أهل البيت (عليهم السّلام)، و ربما يصدق عليه عنوان الظلم و أنّه قبيح عقلًا و نقلًا. و كذا لا يصحّ مستند القول الثالث بأنّ البدل الديه بحكم المبدل منه، و لكن هذا إذا لم يكن المبدل منه و هو

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٢٨٨

القصاص من قبل، و قد تحقّق و سقط، و كذلك الكلام فى القول الرابع، فتأمّل.

۵ يشترط فى القصاص كما مرّ وحده المحلّ «۱»، فلا يجوز قلع ثنايا السفلى [مثلًا بالعليا]

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۹۵): (و يشترط فى) قصاص (الأسنان) كغيره من الأعضاء (التساوى فى المحلّ) حتّى بالنسبه إلى الأصاله و الزياده بلا خلاف أجده فيه، بل و لا إشكال، ضروره توقّف صدق القصاص عليه فضلًا عن الاعتداء و العقاب بالمثل (فلا يقلع سنّ بضرس) طاحنه (و لا- بالعكس) و لا ثنيه برباعيّه أو ناب أو ضاحك و لا بالعكس، و لا رباعيّه مثلًا من أعلى أو من الجانب الأيمن بمثلها من أسفل أو من الأيسر و إن فقد المماثل من الجانى كما عرفت

ذلک فی الید.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۷۲، مسأله ۱۸۶: المشهور اشتراط التساوی فی المحلّ و الموضع فی قصاص الأسنان، و لکنّه لا یخلو من إشکال، بل لا یبعد عدمه و ذلک لأنّه إن تمّ إجماع علی اعتبار التساوی فی المحلّ و الموضع فهو، و لکنّه غیر تامّ، فإذن لا مانع من الرجوع إلی إطلاق قوله تعالی السِّنَّ بِالسِّنِّ غایه الأمر أنّه نرفع الید عن إطلاقه بالمقدار الذی یقتضیه مفهوم القصاص و الاعتداء بالمثل. و من المعلوم أنّه لا یقتضی أزید من التماثل بین السنین، و إن تغایر موضعهما و محلّهما، کما إذا کان التغایر بالعلیا و السفلی، و الیمنی و الیسری، فیجوز قلع الضرس بالضرس، و الناب بالناب، و إن کان موضع إحداهما غیر موضع الأُخری، ثمّ لا یجوز قلع الناب بالضرس و بالعکس، و لا قلع الناب بالثنیه و نحو ذلک، لفقد المماثله التی یقتضیها مفهوم القصاص، فالنتیجه أنّه لا دلیل علی اعتبار التساوی فی المحلّ و الموضع، و إنّما العبره بما ذکرناه، و من هنا یظهر أنّ ما ذکره المحقّق الأردبیلی من تقیید جواز القصاص بالسنّ مطلقاً بعدم المثل لا وجه له. و ذلک لأنّا إن أخذنا بإطلاق الآیه الکریمه، فلا موجب للتقیید، و إن لم نأخذ به کما هو الصحیح لم یجز القصاص مع عدم المثل أیضاً.

و فی اللمعه (۱۰: ۸۸): (و لا تقلع سنّ بضرس) و لا ثنیه برباعیه، و لا بناب (و لا بالعکس) و کذا یعتبر العلوّ و السفل و الیمین و الیسار و غیرها من الاعتبارات المماثله (و لا أصلیه بزائده و لا زائده بزائده مع تغایر المحلّ) بل الحکومه فیهما، و لو اتّحد المحلّ قلعت (و

كلّ عضو وجب القصاص فيه لو فقد انتقل إلى الديه) لأنّها قيمه العضو حيث لا يمكن استيفاؤه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۸۹

مثلًا بالعليا، ذهب إلى ذلك جمع كثير من الفقهاء الأعلام كالشيخ الطوسى و تلامذته و العلّامه الفاضل و المحقّق فى الشرائع و الشهيدين عليهم الرحمه. و قيل: بصدق الاسم فلو جنى على الثنايا فيقتصّ بها مطلقاً سواء العليا أو السفلى تمسّكاً بالإطلاقات، و لكن مقتضى المماثله أن يراعى صدق الاسم و المحلّ، كما هو القدر المتيقّن. و قيل: يرجع إلى العرف فإن قال بالمماثله و صدقها فإنّه يكفى ذلك فى القصاص و إلّا فلا، و الظاهر أنّ العرف لا يقول بالمماثله فى اختلاف المحلّ، فالمختار القول الأوّل لتحقّق المماثله فى صدق الاسم و المحل.

۶ بالحصر العقلى بين الجانى و المجنى عليه فى السنّ الأصلى و الزائد أربعه صور

«۱»: فكلاهما أصليّان أو زائدان أو الجانى زائد و الآخر أصلى أو بالعكس،

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۹۶): (و لا- أصليه بزائده) قطعاً بل فى القواعد، و لا بالعكس مع تغاير المحلّ، و مقتضاه جواز قلع الزائده بالأصليّه مع اتّحاد المحلّ بأن تنبت مع الأصليّه من منبت واحد، لأنّه حينئذٍ أخذ الناقص بدل الكامل، و لعلّه لذا ترك ذكر العكس فى المتن بل و غيره، و فى التفاوت ما عرفت سابقاً. و لكن فى محكيّ التحرير (و لا بالعكس و إن اتّحد المحلّ) و لعلّه لعدم كفايه النبات من منبت واحد فى اتّحاد المحلّ إلّا أنّه لا يخلو من منع) ضروره شهاده العرف بتحقّق زائده متّحده المنبت مع الأصليّه على وجه تعدّ٪ ۳۴۴- ۳٪ مساويه لها فى المحلّ عرفاً، فلا حاجه إلى ما قيل من تصويرها بأن تقلع الأصليّه ثمّ تنبت سنّ مكانها مع حكم أهل الخبره بعدم

العود و قلنا أنّه هبه، و فيه مع وضوح فساده أنّ مقتضى ذلك كون ديه هذا السنّ ثلث ديه الأصليه، لأنّ الفرض كونها زائده، و ذلك ديتها، و هو منافٍ لما يظهر منهم أنّ ديه النابته ديه الأصليّه، فليس حينئذٍ إلّا ما ذكرناه، و مع فرض عدم تحقّق ذلك فالمتّجه ما سمعته من التحرير، و اللّه العالم (و كذا لا تقلع زائده بزائده مع تغاير المحلّين) بلا خلاف و لا إشكال فيه كالقصاص فيها مع الاتّحاد للعموم.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۷۳، مسأله ۱۸۷: لا تقلع السنّ الأصليّه بالزائده و ذلك لاعتبار المماثله فى القصاص كما عرفت، و المفروض عدم المماثله بين السنّ الأصليّه و الزائده، فلا يجوز قلعها بها، بل فيها الديه أو الأرش على ما سيأتى فى محلّه نعم لا يبعد جواز قلع الزائده بالزائده حتّى مع تغاير المحلّين و ذلك لصدق المماثله بينهما، و من الواضح أنّ مفهوم القصاص لا يقتضى الاتّحاد بينهما فى المحلّ، و إنّما يقتضى كونهما متماثلتين، و هو موجود. و عليه فإن تمّ إجماع على اعتبار الاتّحاد فى المحلّ و الموضع فهو، و لكنّه غير تامّ، فالأظهر ما ذكرناه و كذلك الحال فى الأصابع الأصليّه و الزائده و قد ظهر وجه ذلك ممّا تقدّم.

و فى المهذّب (۲: ۴۸۴): و السنّ الزائده هى التى تكون خارجه من صفّ الأسنان و عن سمتها، إمّا من خارج أو داخل الفم فإذا جنى إنسان على ما هذه صفته و لم يكن له سن زائده فليس فى ذلك قصاص، و عليه ثلث الديه للسن الأعلى فإن كان له سن زائده فى غير محلّ المقلوعه، فليس فى ذلك أيضاً قصاص، لأنّا لا نأخذ عضواً

فی محلّ بعوض فی محلّ آخر، و لا نأخذ الإصبع السبّابه بالإصبع الوسطی و علیه ثلث دیه السنّ الأصلی کما قدّمناه فإن کان للجانی سن زائده فی محلّها، کان المجنی علیه مخیّراً بین القصاص و بین العفو علی مال، فإن أراد القصاص فلا فرق بین أن یکونا سواء و بین أن یکون الواحد منهما أکثر من الأُخری.

و فی المبسوط (۷: ۱۰۰): السن الزائده ما خرجت عن سمت الأسنان و صفّ الأسنان إمّا خارجه عن الصفّ أو داخله فی جوف الفم، فإذا قلعها قالع لم یخل من أحد أمرین إمّا أن یکون للجانی سن زائده أو لا یکون فإن لم یکن له سن زائده فلا قصاص، و علیه حکومه لا ـ یبلغ بها دیه سن و عندنا یجب فیها ثلث دیه السن الأصلی و إن کان للجانی سن زائده فإن کانت فی غیر محلّ المقلوعه فلا قصاص أیضاً لأنّا لا نأخذ عضواً فی محلّ بعضو فی محلّ آخر کما لا نأخذ السبّابه بالوسطی و یکون علیه ثلث دیه السن الأصلی عندنا و عندهم الحکومه. و إن کان للجانی سن زائده فی محلّها کان المجنی علیه بالخیار بین أن یقتصّ منه و بین أن یعفو علی مال و له ما ذکرناه، فإن اختار القصاص فلا فصل بین أن یکونا سواء أو أحدهما أکبر من الآخر لاشتراکهما فی الاسم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۹۱

فالأصلیّان یوجبان القصاص لوحده المکان و صدق المماثله. و کذلک فی الزائدین مع وحده المکان، و الدیه عند تغایرهما لعدم المماثله، و قیل بالقصاص لإطلاق (السنّ بالسنّ)، و الأقوی الرجوع إلی الدیه.

۷ لقد اختلف الأعلام فی مقدار دیه السنّ

کما یأتی فی کتاب الدیات.

۸ ما ذکر عند إحراز السنّ الأصلی أو الزائد

، و أمّا عند الشکّ فی أصالته أو زیادته، فإنّ الحدود تُدرأ بالشبهات، فیرجع إلی الدیه، إلّا أنّها تدور بین الأقلّ و الأکثر الاستقلالی، فإنّ دیه الأصلی أکثر من الزائد، و لنا علم إجمالی بالأقلّ و الأکثر، و المختار انحلاله حکماً، فیؤخذ الأقلّ لأنّه القدر المتیقّن، و نجری أصاله

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۹۲

البراءه فی الأکثر، فیحکم علی السنّ حینئذٍ بزیادته.

۹ لو قطع السالم فی جنایه إصبعین من المجنی علیه أحدهما أصلیّه و الآخر زائده

، من الجانی أو المجنی علیه، أو کلاهما أصلیّه أو زائده، فهذه صور أربع کما فی السنّ «۱». ففی الأصلیّین أو الزائدین یقتصّ من

الجانی للمماثله و تساوی المحلّ، و فی الزائد عند المجنی علیه تؤخذ الدیه من الجانی، و کذلک العکس عند المشهور لقاعده مصطاده بأنّه (کلّ عضو کان من البدن فإنّه یقتصّ له، و إذا لم یکن فالدیه) ففی السالم صدق المماثله و تساوی المحلّ فیقتصّ منه، و فی الزائده تؤخذ الدیه، و قیل بعدمها، فإنّها إنّما تکون لو أمکن القصاص، و لمّا لم یکن المبدل منه فکیف یکون البدل و هو کما تری. و اللّه العالم بحقائق الأُمور.

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۹۶): (و کذا حکم الأصابع الأصلیّه و الزائده ضروره اتّحاد المدرک فی الجمیع (و) حینئذٍ ف (- ستقطع الإصبع بالإصبع مع تساویهما) فی المحلّ و فی الأصاله و الزیاده علی حسب ما عرفته فی الأسنان، هذا و قد ظهر ممّا تقدّم أنّه لا خلاف نصّاً و فتوی کما اعترف به فی کشف اللثام، بل (و) لا إشکال فی أنّ (کلّ عضو یؤخذ قوداً مع وجوده تؤخذ الدیه مع فقده، مثل أن یقطع إصبعین و له واحده) فیقطع واحده و تؤخذ منه دیه الأُخری (أو یقطع کفّاً

تامّاً و ليس للقاطع أصابع) و هكذا و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۲۹۳

مسائل

الأُولى [إذا قطع يداً كامله و يده ناقصه إصبعاً]

اشاره

«۱» قال المحقّق (قدّس سرّه) فى الشرائع: (إذا قطع يداً كامله و يده ناقصه إصبعاً، كان

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۳۹۷): (مسائل: الأُولى: إذا قطع يداً كامله و يده ناقصه إصبعاً كان للمجنى عليه) الديه تامّه أو (قطع الناقصه) بلا- خلاف و لا- إشكال (و) لكن مع اختيار الثانى (هل تؤخذ ديه الإصبع) المفقوده من اليد التى قطعها قصاصاً؟ (قال فى الخلاف) و موضع من المبسوط (نعم) تؤخذ مطلقاً سواء كانت مفقوده خلقه أو بآفه أو قصاصاً أو بجنايه قد استوفى أو استحقّ ديتها. و قال (فى المبسوط: ليس له ذلك إلّا أن يكون آخذ ديتها) أو استحقّها، أمّا إذا كانت مفقوده خلقه أو بآفه لم يستحقّ المقتصّ شيئاً، و تبعه ابن البرّاج فى محكيّ المهذّب و الجواهر، لما سمعته من خبر سوره بن كليب فى القائل إذا كان أقطع اليد، و لكن مقتضاه أنّ المقطوعه قصاصاً بحكم المأخوذ ديتها كما عن موضع من المبسوط، بل يناسبه ما جزموا به فى غير المقام فى ما لو قطع إصبعاً من رجل و يداً من آخر من أنّه يقتصّ للأوّل فى الإصبع و للآخر فى اليد مع دفع ديه الإصبع. و على كلّ حال فقد عرفت أنّ الخبر المزبور مقصور على محلّه، و إلّا لكان مقتضاه عدم شى ء على من قطع يداً مثلًا و لا يد له خلقهً، و هو معلوم البطلان، فلا ريب فى أنّ الأقوى الأوّل لا الثانى .. و للحديث صله فراجع.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۷۳، مسأله ۱۸۸: كلّ عضو يقتصّ منه مع وجوده تؤخذ

الديه بدله مع فقده، فإذا قطع من له إصبع واحده إصبعين من شخص، قطعت الإصبع الواحده قصاصاً عن إحداهما و أَخذت ديه الأُخرى، و كذلك الحال فيما إذا قلع عين شخص من لا عين له و ذلك لأنّه مضافاً إلى أنّ حقّ المسلم لا يذهب هدراً، لا قصور فى إطلاقات أدلّه الديه عن شمول مثل المقام الذى لا يمكن فيه الاقتصاص.

أقول: لا بأس أن نذكر المسأله الآتيه من تكمله المنهاج أيضاً مع الهوامش، لما فيها من الفوائد و المنافع فى مقام الاستدلال، و مقصودى من ذكر الأقوال و المتون الفقهيّه من أصحابنا و من أبناء العامّه إنّما هو ترويض القارئ الكريم و تمرينه على عمليّه استنباط الحكم الشرعى الفرعى من أدلّته التفصيليّه (الكتاب و السنّه و الإجماع و العقل) كما إنّ فى التكرار إفاده لزياده التقرير، فإنّ فى الدرس حرف و فى التكرار ألف.

فقال سيّدنا الخوئى (قدّس سرّه) (مسأله ۱۸۹) ذهب جماعه إلى أنّه لو قطع كفّاً تامّه من ليس له أصابع أصلًا، أو ليس له بعضها قطعت كفّه و أُخذت منه ديه الناقص، و فيه إشكال، و الأقرب عدم جواز أخذ الديه الحكم المذكور و إن ادّعى الشيخ فى الخلاف الإجماع عليه معلّلًا بأنّه أقرب إلى المثل بعد تعذّر الصوره، إلّا أنّه لا دليل عليه فإنّ الإجماع لم يتمّ، و لا يوجد دليل آخر. هذا و عن الشيخ فى المبسوط التفصيل بين ما إذا أخذ القاطع ديه أصابعه أو استحقّها، و ما إذا كانت أصابعه مفقوده خلقه أو بآفه، فعلى الأوّل كان للمجنى عليه أخذ ديه الأصابع منه، و على الثانى لم يستحقّ شيئاً، و اختار هذا التفصيل ابن البرّاج فى المهذّب البارع و

القاضى فى الجواهر، و من الغريب أنّهم استندوا فى ذلك إلى روايه سوره بن كليب عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) .. وجه الغرابه: (مضافاً إلى ضعف الروايه سنداً، فإنّ سوره بن كليب الواقع فى سند الروايه مردّد بين الأسدى الواقع فى أسناد تفسير علىّ بن إبراهيم، الذى روى عن أبى جعفر (عليه السّلام) و بين النهدى الذى لم يثبت توثيقه و لا مدحه، و مضافاً إلى أنّ موردها جنايه النفس دون الطرف، و لا نقول بالقياس) أنّ الروايه أجنبيّه عن المسأله، فإنّ موردها نقصان يد المقتول دون القاتل، و مورد مسألتنا هذه نقصان يد الجانى بإصبع أو أصابع، فالنتيجه أنّه لا دليل على هذا التفصيل، و لا نصّ فى المسأله، فمقتضى أدلّه القصاص هو الاقتصار على قطع اليد و أمّا إذا كان الناقص عضو المجنى عليه كما إذا قطعت يده الناقصه إصبعاً أو أكثر، فهل له قطع يد الجانى الكامله أم لا؟ فيه أقوال: الظاهر أنّ له القطع من دون وجوب ردّ شى ء عليه بيان ذلك: أنّ فى المسأله أقوالًا: منها: ما عن الفاضل فى القواعد، و الشهيد الثانى فى المسالك و محكىّ التحرير: من أنّه لا تقطع يد الجانى، بل تقطع الأصابع منها بمقدار أصابع المجنى عليه فحسب، و تؤخذ منه ديه الكفّ حكومه، و منها: ما عن ابن إدريس: من عدم جواز القصاص لفقد المماثله و منها: جواز القصاص بقطع اليد بعد ردّ ديه الفاضل من الجانى، و هذا القول هو المعروف و المشهور بين الأصحاب، بل عن الغنيه دعوى الإجماع عليه، و استدلّ على هذا القول بروايه الحسين بن العباس بن الجريش عن أبى جعفر الثانى (عليه السّلام) .. و يمكن

الاستدلال على هذا القول أيضاً بروايه سوره بن كليب المتقدّمه.

و الصحيح فى المقام أن يقال: (أمّا القول الأوّل) فهو باطل جزماً، ضروره أنّ الأمر فى المقام يدور بين أمرين لا ثالث لهما: إمّا أن نقول بقطع يد الجانى نظراً إلى إطلاقات أدلّه القصاص كتاباً و سنّه التى تدلّ على ذلك، من دون فرق بين اليد الكامله و الناقصه، و إمّا أن لا نقول بقطع يده، نظراً إلى أنّ اليد الكامله لا تقطع بالناقصه، و إمّا قطع أصابعه فحسب، و أخذ ديه الكفّ بالحكومه فلا وجه له أصلًا، و (أمّا القول الثانى) فأيضاً لا وجه له، فإنّ المماثله إنّما هى بين اليدين و المفروض أنّها موجوده و لا دليل على اعتبار أزيد من صدق اليد، و عليه فالإطلاقات محكمه، و لا أثر لوجود النقص فى إحداهما بإصبع أو أكثر دون الأُخرى و (أمّا القول الثالث) فهو و إن تمّ بالإضافه إلى القصاص، لما عرفت من أنّه مقتضى الإطلاقات، و لا دليل على التقييد، إلّا أنّه غير تامّ بالإضافه إلى وجوب ردّ ديه الإصبع الفاضله فى الجانى، و ذلك لأنّ الإجماع فى المسأله غير متحقّق، و أمّا روايه الحسين بن العباس بن الجريش فهى ضعيفه سنداً، فإنّ فى سندها سهل بن زياد، و هو لم يثبت توثيقه، و الحسين بن الجريش ضعيف جدّاً، على أنّ الروايه مقطوعه البطلان جزماً، فإنّ ابن العباس لم يدرك زمان أبى جعفر الأوّل (عليه السّلام) و أمّا روايه سوره بن كليب فقد عرفت، مضافاً إلى ضعف سندها، وارده فى جنايه النفس دون جنايه الطرف، فلا يمكن قياس المقام بموردها، فالنتيجه هى ثبوت القصاص بمقتضى الإطلاقات و عدم وجوب ردّ شى ء عليه.

و فى

كشف اللثام (۲: ۴۷۳): فى شرائط قصاص الطرف: الخامس: التساوى فى الأصاله أو الزياده أو الزياده فى الجانى اتفاقاً كما هو الظاهر فلا يقطع أصليه بزائده مطلقاً اتّحد محلّهما أو اختلفا لأنّ الكامل لا يؤخذ بالناقص و لا زائده بأصليّه مع تغاير المحلّ لما مرّ من اشتراط الاتحاد فيه، و يقطع بالصحيحه و نصّ فى المبسوط على العدم، و لا يقطع زائده بمثلها مع تغاير المحلّ وجد المثل المساوى فى المحلّ أو لا؟ .. و للبحث صله فراجع.

و فى اللمعه (۱۰: ۸۸): (و لو قطع إصبع رَجُلٍ و يد آخر) مناسبه لذات الإصبع (اقتصّ لصاحب الإصبع إن سبق) فى الجنايه لسبق استحقاقه إصبع الجانى قبل تعلّق٪ ۳۴۵- ۳٪ حقّ الثانى باليد المشتمله عليها (ثمّ يستوفى لصاحب اليد) الباقى من اليد و يؤخذ ديه الإصبع، لعدم استيفاء تمام حقّه فيدخل فيما تقدّم من القاعده إنّ كلّ عضو وجب فيه القصاص لو فقد انتقل إلى الديه لوجوب الديه لكلّ عضو مفقود (و لو بدأ) الجانى (بقطع اليد قطعت يده) للجنايه الأُولى (و ألزمه الثانى ديه إصبع) لفوات محلّ القصاص انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۳۵): الخامس: التساوى فى الأصاله أو الزياده فلا يقطع أصليه بزائده و لا زائده بأصليه مع تغاير المحلّ، و يقطع بمثلها و بالأصليه مع التساوى فى المحلّ و لا يقطع زائده بمثلها مع تغاير المحل، و لو كان لكلّ من الجانى و المجنى عليه إصبع زائده ثبت القصاص مع تساوى المحلّ و لو كانت للجانى خاصّه اقتصّ إن أمكن بدون قطعها بأن يخرج عن حدّ الكفّ و إلّا قطعت الأصابع الخمس إن لم تكن متّصله بأحدها و تؤخذ حكومه

فى الكفّ و إن كانت متّصله بإحداهن اقتصّ فى أربع و أخذ ديه إصبع و حكومه كفّه و لو كانت للمجنى عليه اقتصّ فى الكفّ و طالب بديه الزائده، و لو كانت خمس الجانى أصليه و بعض أصابع المجنى عليه زائده لم يقتصّ فى الجميع، بل فى الأصليه و يطالب بديه الزائده و حكومه الكفّ، و لو انعكس ثبت القصاص فى الكفّ إن كانت فى سمت الأصليّه، و إلّا فكالأوّل. و لو كان على اليد الجانى إصبع زائده فى سمت أصابعه و على نسقها غير متميّزه لم يقطع اليد من الكوع و لا شى ء من الأربع و يقطع الإبهام و يطالب بديه باقى الأصابع و حكومه الكفّ، فلو قطعه المجنى عليه استوفى و أساء و عليه ديه الزائده، و لو قطع خمس أصابع أساء و استوفى لكن أخذ حقّه ناقصاً لجواز أن يكون منها زائده و يطالب بحكومه الكفّ .. و للبحث صله فراجع.

و فى المبسوط (٧: ٧٩): ففى اليد أربع مسائل إحداها قطع يده من مفصل الكوع فيقطع بها يده من مفصل الكوع، و يكون المجنى عليه بالخيار بين أخذ القصاص و العفو على مال، و إذا عفا كان فيها نصف الديه خمسون من الإبل.

أقول: سأذكر لك مسائل اليد هنا كلّها و عليك بالمطابقه مع ما جاء فى المتن و ما جاء فى الهامش من أقوال العلماء الأعلام عبر القرون الماضيه و حتّى عصرنا الراهن، و قد اخترت من كلّ قرن كتاباً لتقف على حقيقه، و هى أنّ من جاء بعد شيخنا الأجلّ إنّما هو عيال على الشيخ، فما أعظم شيخ الطائفه (قدّس سرّه)؟! و العجيب أنّ بعض الأعلام يأتى بنصّ عباره الشيخ من

دون الإشاره إلى المصدر و ربما يدلّ هذا على أنّ حقيقه الفقه حقيقه واحده و إنّما الاختلاف فى بعض العبارات و فى بعض الموارد الجزئيّه و الفرعيّه، فالكلّ عيال على الكتاب الكريم و السنّه الشريفه المتمثّله بقول المعصوم (النبيّ و الإمام (عليهما السّلام)) و فعله و تقريره (عليه السّلام). فلا بدّ أن تكون مسائلنا الفقهيه على ضوء القرآن و السنّه .. فقال الشيخ (قدّس سرّه): الثانيه: إن قطع يده من بعض الذراع فلا قصاص فيها من بعض الذراع لأنّ نصف الذراع لا يمكن قبول قطعه خوفاً على إتلافه أو أخذ أكثر من حقّه، فيكون المجنى عليه بالخيار بين العفو على مال، و له ديه يد و حكومه فيما زاد عليها من الذراع، و بين القصاص فيقتصّ اليد من الكوع و يأخذ حكومه فيما بقى من الذراع. الثالثه: قطع من مفصل المرفق فله القصاص من المرفق، لأنّه مفصل، و المجنى عليه بالخيار بين أن يعفو فيأخذ ديه اليد خمسين من الإبل و حكومه فى الساعدين، و بين أن يقتصّ من المرفق. فإن قال: أنا أقتصّ من الكوع و آخذ منه حكومه فى الذراع لم يكن له، لأنّه إذا أمكنه استيفاء حقّه أجمع قوداً فلا معنى لاستيفاء بعض و أخذ الحكومه فيما بقى، و يفارق المسأله قبلها حيث كان له القصاص فى الكوع و أخذ الحكومه فيما بقى من الذراع، لأنّه لا يمكنه استيفاء جميع حقّه قصاصاً، لأنّ نصف الذراع لا مفصل له، و هكذا إذا قطع يده من مفصل المنكب على هذا التفصيل. الرابعه: خلع كتفه و اقتلع العظم الذى هو المشط من ظهره، سئل أهل الخبره فإن قالوا يمكن استيفاء ذلك قصاصاً و لا يخاف

عليه الجائفه استوفاه قصاصاً لأنّ له حدّا ينتهى إليه، و إن قالوا لا نأمن عليه الجائفه فالمجنى عليه بالخيار بين العفو و أخذ ديه اليد خمسون من الإبل، و فيما زاد على ذلك حكومه، و بين أن يأخذ القصاص من المنكب و فيما زاد عليه حكومه. ثمّ يذكر المصنّف مسائل أُخرى فى اليد كقطع يد كامله الأصابع و يده ناقصه إصبع كما سنذكر ذلك، فراجع.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۵۷): مبحث ديه الأصابع و الكفّ: الشافعيه و المالكيه و الحنفيه قالوا: فى قطع أصابع اليد نصف الديه لأنّ فى قطعها تفويت جنس منفعه البطش و هو الموجب، فإن قطعها مع الكفّ ففيه أيضاً نصف الديه، لقوله صلّى اللّه عليه (و آله) و سلم (و فى اليدين الديه و فى أحدهما نصف الديه) و لأنّ الكفّ تبع للأصابع لأنّ البطش بها و إن قطعها مع نصف الساعد ففى الأصابع و الكفّ نصف الديه و فى الزياده حكومه عدل، لأنّ الشرع أوجب فى اليد الواحده نصف الديه، و اليد اسم لهذه الجارحه إلى المنكب، فلا يزاد على تقدير الشرع، و إن قطع الكفّ من المفصل و فيها إصبع واحده ففيه عشر الديه، و إن كان إصبعان فالخمس، و لا شى ء فى الكفّ، لأنّ الأصابع أصل، و الكفّ تابع حقيقه و شرعاً، لأنّ البطش يقوم بها، و لو كان فى الكفّ ثلاثه إصبع يجب أرش الأصابع و لا شى ء فى الكفّ بالإجماع لأنّ الأصابع أُصول فى التقوّم، و للأكثر حكم الكلّ، فاستتبعت الكفّ، كما إذا كانت الأصابع قائمه بأسرها.

و فى المغنى (۹: ۴۱۷): (فصل) و فى قطع اليد ثمان مسائل: أحدها: قطع

الأصابع من مفاصلها فالقصاص واجب لأنّ لها مفاصل و يمكن القصاص من غير حيف، و إن اختار الديه فله نصفها لأنّ فى كلّ إصبع عشر الديه. الثانيه قطعها من نصف الكفّ فليس له القصاص من موضع القطع .. الثالثه: قطع من الكوع فله قطع يده من الكوع .. الرابعه: قطع من نصف الذراع فليس له أن يقطع من ذلك الموضع .. الخامس: قطع من المرفق فله القصاص منه .. السادسه: قطعها من العضد فلا قصاص منه .. السابعه: قطع من المنكب فالواجب القصاص .. الثامنه: خلع عظم المنكب و يقال له مشط الكفّ فيرجع فيه إلى اثنين من ثقات أهل الخبره فإن قالوا يمكن الاستيفاء من غير أن تصير جائفه استوفى، و إلّا صار الأمر إلى الديه ..

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (٢: ١٨١): (فصل) و لا تؤخذ يد كامله الأصابع بيد ناقصه الأصابع، فإن قطع من له خمس أصابع كفّ من له أربع أصابع أو قطع من له ستّ أصابع كفّ من له خمس أصابع لم يكن للمجنى عليه أن يقتصّ منه لأنّه يأخذ أكثر من حقّه، و له أن يقطع من أصابع الجانى مثل أصابعه لأنّها داخله فى الجنايه، و يمكن استيفاء القصاص فيها، و هل يدخل أرش ما تحت الأصابع من الكفّ فى القصاص فيه وجهان: أحدهما يدخل كما يدخل فى ديتها، و الثانى: و هو قول أبى إسحاق أنّه لا يدخل بل يأخذ مع القصاص الحكومه لما تحتها، و الفرق بين القصاص و الديه أنّ الكفّ يتبع الأصابع فى الديه و لا يتبعها فى القصاص .. و تؤخذ يد ناقصه الأصابع بيد كامله الأصابع فإن قطع من له أربع أصابع

کفّ من له خمس أصابع أو قطع من له خمس أصابع کفّ من له ستّ أصابع فللمجنی علیه أن یقتصّ من الکفّ و یأخذ دیه الإصبع الخامسه أو الحکومه فی الإصبع السادسه لأنّه وجد بعض حقّه و عدم البعض فأخذ الموجود و انتقل فی المعدوم إلی البدل کما لو قطع عضوین و وجد أحدهما.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۰۰

للمجنی علیه قطع الناقصه، و هل تؤخذ دیه الإصبع؟ قال فی الخلاف: نعم و فی المبسوط: لیس له ذلک إلّا أن یکون یأخذ دیتها).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۰۱

توضیح ذلک: تعدّ اللغه العربیه من أعظم اللغات فی سعتها و دقّتها، حتّی کاد أن لا یکون فیها المترادف کما قیل، فإنّه قد وضع فیها لکلّ معنی و لکلّ شی ء لفظاً خاصّاً، فعندهم للید أسماء عدیده باعتبار أعضائها، فالأنامل یتکوّن منها الأصابع، و أُصولها الأشاجع الواصله بین الأصابع و الکفّ، فالکفّ راحه الید باطنه، فالرسق، فالکوع، فالذراع، و الکوع جمعه أکواع بین السرق بفتح السین أو سکونها و بین الذراع و هو متّصل بالمفصل و قابل للقصاص، و هناک عظم فی الذراع متّصل بالرسق، ثمّ بعد الذراع و یسمّی الساعد، ثمّ یکون المرفق و هو الواصل بین الذراع و العضد، ثمّ الکتف، و حینئذٍ لو قطع الجانی یداً کامله من المجنی علیه و للید إطلاقات عدیده تارهً علی الکفّ کما فی آیه التیمّم، و أُخری علی الذراع کما فی آیه الوضوء، و ثالثه علی الکتف و ما دونه و کانت ید الجانی ناقصه إصبعاً، فذهب المشهور إلی أنّ له قطع الناقصه قصاصاً أو یأخذ الدیه، و لکن اختلف الفقهاء و الشیخ

الطوسى على قولين فى كتابيه الخلاف و المبسوط، أنّه فى صوره القصاص هل له أن يأخذ ديه الإصبع؟ فقال الشيخ فى الخلاف نعم و فى المبسوط ليس له ذلك، إلّا أن يكون أخذ ديتها فقيل بالتفصيل بين قطع الأصابع الأربعه دون الإبهام، فيقتصّ للأربعه و تؤخذ الديه للخامس و قيل: بين ما لو قطعت أصابعه بالقصاص أو أخذ ديتها فسقطت فلا يقتصّ و تؤخذ الديه، و إلّا فيقتصّ منه لروايه سوره بن كليب «۱»، و هو مشترک بين نفرين، و كلاهما من المجهولين كما عند بعض،

---

(۱) الوسائل ۱۹: ۸۲، باب ۵۰ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه و عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن سوره بن كليب عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سئل عن رجل قتل رجلًا عمداً و كان المقتول أقطع اليد اليمنى فقال: إن كانت قطعت يده فى جنايه جناها على نفسه أو كان قطع فأخذ ديه يده من الذى قطعها، فإن أراد أولياؤه أن يقتلوا قاتله أدّوا إلى أولياء قاتله ديه يده الذى قيد منها إن كان أخذ ديه يده و يقتلوه. و إن شاؤوا طرحوا عنه ديه يد و أخذوا الباقى قال: و إن كانت يده قطعت فى غير جنايه جناها على نفسه، و لا أخذ لها ديه قتلوا قاتله و لا يغرم شيئاً، و إن شاؤوا أخذوا ديه كامله، قال: و هكذا وجدناه فى كتاب على (عليه السّلام). و رواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمّد.

أقول: جاء فى نتائج التنقيح (برقم ۵۳۵۰) عن سوره بن كليب بن معاويه

الأسدى أنّه حسن، و (برقم ۵۳۵۱) سوره بن كليب النهدى الكوفى إمامى مجهول. و راجع ترجمتهما فى المجلّد الثانى الصفحه ۷۲ و إنّه روى الكشّى حديثاً يشهد بصحّه عقيدته فى الباقر و الصادق (عليهما السّلام) إلّا أنّه نقل عنه حذيفه بن منصور و قد ضعّفه ابن الغضائرى و الأظهر عند المحقّق المامقانى وثاقته و صحّه حديثه فتحصل عنده أنّ الرجل إمامى حسن العقيده و ذلك لا يكفى فى صحّه حديثه و لا حسنه و لكن ظاهر إثبات العلّامه إيّاه فى القسم الأوّل كونه من المعتمدين لزمنا قبول قوله و عدّ حديث الرجل من الحسان و إن ناقشه الشهيد الثانى فى تعليقته بقوله: لا يخفى أنّ الخبر لا يدلّ على قبول روايته لو سلّم سنده فكيف مع ضعفه. انتهى. و فى رجال الكشّى: ممدوح و هم اسم لاثنين النهدى و الأسدى و كلاهما كوفى و عند المامقانى (قدّس سرّه) ينقل عنه جميل و يونس فهذا دلاله على وثاقته لكونهما من أصحاب الإجماع و لعلّه لذلك نعدّ حديثه فى الحسان.

و فى تحرير الوسيله (۲: ۵۴۹): و هنا فروع: الأوّل لو قطع من كان يده ناقصه بإصبع أو أزيد كامله صحيحه فللمجنى عليه القصاص، فعمل له بعد القطع أخذ ديه ما نقص عن يد الجانى؟ قيل: لا، و قيل: نعم فيما يكون قطع إصبعه بجنايه و أخذ ديتها أو استحقّها، و أمّا إذا كانت مفقوده خلقه أو بآفه لم يستحقّ المقتصّ شيئاً، و الأشبه أنّ له الديه مطلقاً، و لو قطع الصحيح الناقص عكس ما تقدّم فهل تقطع يد الجانى بعد أداء ديه ما نقص من المجنى عليه أو لا يقتصّ و عليه الديه أو يقتصّ ما وجد

و فى الباقى الحكومه؟ وجوه و المسأله مشكله مرّ نظيرها.

و قيل: أحدهما معتبر و الآخر مجهول، إلّا أنّه لا يمكن تعيّنهما بالمميّزات بين المشتركين. فالروايه تكون ضعيفه السند، اللهمّ إلّا أن يقال فيها ابن محبوب و هو من أصحاب الإجماع، و لكن مرّ الكلام فى ضعف هذا الإجماع الذى يدّعيه الكشّى فى رجاله، فتأمّل. كما أنّه ما يستفاد من الروايه إنّما هو باعتبار الملاک، إلّا أنّه ليس من الاطمئنانى حتّى يعتمد عليه، فلا يؤخذ به، لا سيّما فى قصاص النفس فإنّ الوارد فيه (النفس بالنفس) لا البدن بالبدن حتّى يقال بأخذ الديه للسالمه، فلا مجال للعمل بهذه الروايه سنداً و دلاله.

أمّا الإشكال فى التفصيل بأنّه إحداث قول ثالث فى الإجماعين، فيكون من الإجماع المركّب و هو مردود للزوم مخالفه قول المعصوم (عليه السّلام) على كلّ حال، فجوابه أنّ الإجماع المركّب على نحوين: فتاره مركّب من لازم القولين و هو نفى القول الثالث، فلا يجوز إحداثه فإنّه خرق للإجماعين، و أُخرى لا يلزم نفى أحد الإجماعين فى القول الثالث، فيجوز ذلک حينئذٍ، و عند بعض للفرق بينهما، فإنّ الجائز عدم القول بالفصل، و الذى لا يجوز القول بعدم الفصل، فما قيل فى ما نحن فيه: بأنّ المسأله ذات قولين: إمّا القصاص إمّا الديه، فالقول بالتفصيل بإحداث قول ثالث و هو لا

يجوز، فجوابه أنّ المستفاد من القولين ليس نفى القول الثالث، فهو من باب عدم القول بالفصل لا من باب القول بعدم الفصل، فتدبّر.

فالمختار فيما لو كان الجانى ذات أصابع أربعه، القصاص فى الأربعه و فى الخامسه الديه

«١».

---

(١) لا يخفى أنّ صاحب الجواهر ذكر هنا فروعاً لم يتعرّض لها سيّدنا الأُستاذ، مثلًا قول بعض متأخّرى المتأخّرين من عدم ردّ شى ء مع قطع اليد مطلقاً سواء كانت مفقوده خلقه أو بآفه أو أخذ ديتها لصدق (اليد باليد) إذ هو مع أنّه خرق للإجماع واضح الفساد، لعدم صدق المقاصّه مع فرض الاختلاف المزبور، و لو كان الأمر بالعكس بأن كان النقصان فى يد المجنى عليه ففى القواعد و المسالك و محكيّ التحرير لم يقطع يد الجانى، بل يقطع منها الأصابع التى قطعها و يؤخذ منه حكومه الكفّ، و زاد فى الثانى و يؤخذ ديه الجميع مع التراضى .. و كذا فيما لو نقصت بعض أصابع المقطوع أنمله، و إن كان مقتضى ما سمعته أوّلًا من الفاضل و غيره عدم قطع الجانى أيضاً، بل إمّا الديه أو يقطع ما قابل الأصابع الكامله، و يؤخذ ديه باقى الأصابع الباقيه و حكومه الكفّ، و لكن فيه ما عرفت، و المتّجه أنّ له قطعها مع دفع ديه الأنمله، و لو نقصت أصابع القاطع أنمله قطعت يده، و فى الأنمله المفقوده ما عرفته فى الإصبع و كذا الكلام لو كانت أصابع القاطع أو المقطوع بغير أظفار أو بعضها فإنّ الحكم فى الجميع متّحد بناءً على التعديه المستفاده من خبر الحسن بن الجريش أى غير المفروض فيه، كاتّحاده على القول الآخر. و للحديث صله فراجع.

و لا بأس أن أذكر فرعاً يذكره صاحب جامع المدارك عن مختصر النافع (و لو قطع كفّاً مقطوعه الأصابع ففى روايه يقطع كفّ القاطع و يرد عليه ديه الأصابع) فقال فى (ج ٧: ص ٢٧٨) الروايه المشار إليها روايه الحسن بن العباس بن الجريش عن أبى

جعفر الثانی (علیه السّلام) قال أبو جعفر الأوّل (علیه السّلام) لعبد اللّه بن العباس .. (الکافی ۷: ۳۱۷، باب النادر و التهذیب باب القصاص تحت رقم ۸) و ذکر فی المسأله أقوال: أحدها: أنّه لا تقطع ید الجانی بل تقطع الأصابع بمقدار أصابع المجنی علیه، فحسبه، و تؤخذ منه دیه الکفّ حکومه، و منها ما عن ابن إدریس من عدم جواز القصاص لفقد المماثله، و منها جواز القصاص بقطع الید بعد ردّ دیه المفاصل من الجانی، و هذا القول هو المشهور بین الأصحاب، بل عن الغنیه دعوی الإجماع علیه، و استدلّ علی هذا القول بروایه الحسن العباس بن الحریش عن أبی جعفر الثانی المتقدّمه، و استشکل فی هذا القول بأنّ الروایه ضعیفه سنداً فإنّ فی سندها سهل بن زیاد (و هو یروی عن الحسن بن العباس حریش الذی قال النجاشی: ضعیف جدّاً) و هو لم یثبت توثیقه، علی أنّ الروایه مقطوعه البطلان جزماً، فإنّ ابن العباس لم یدرک زمان أبی جعفر (علیه السّلام)، و یمکن أن یقال: ضعف الروایه من جهه سهل منجبر بعمل الأصحاب مع کثره روایه الکلینی عنه، و ما ذکر من القطع بالبطلان لم یظهر وجهه، فإنّ أبی جعفر هو الباقر (علیه السّلام) و هو معاصر لابن عباس بحسب ما ذکر فی التواریخ، نعم الظاهر عدم حیاه ابن عباس فی زمان إمامه أبی جعفر (علیه السّلام) و لا یلزم أن یکون الفتوی فی زمان الإمامه فإنّ الحسن (علیه السّلام) کان یفتی فی زمان أبیه (علیه السّلام)، و کذا الکاظم (علیه السّلام) فی زمان أبیه (علیه السّلام)، و لا مجال لاحتمال الغفله بالنسبه إلی الأکابر قدّس اللّه تعالی أسرارهم و مع الإشکال فی

ما ذكر يشـكل ثبوت القصاص للإشـكال من جهه عدم صدق الاعتداء بالمثل، و مجرّد صدق اليد غير كافٍ، و إلّا لزم جواز قطع الجـانى من الـذراع، مع قطع الجـانى يـد المجنى عليه من الزنـد انتهى كلامـه رفع اللّه مقـامه و رزقنا من روحه القدسـيّه و علومه الربّانيه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٠۶

و هنا فروع

الأوّل: لو جنى بقطع إصبع فسرت الجراحه إلى الكفّ، ثمّ اندملت

، فهل يثبت القصاص «١»؟

---

(١) الجـواهر (۴٢: ٣٩٩): (و لـو قطع إصبع رجـل) مثلًا (فسـرت إلى كفّه) بحيث قطعت (ثمّ انـدملت ثبت القصـاص فيهمـا) بلا خلاف معتدّ به أجده فيه لعموم الأدلّه بعد كون السـرايه من فعله، بل عن المبسوط أنّه الذى يقتضـيه مذهبنا، لكن عنه فى موضع آخر أنّه أثبت فى السـرايه الديه دون القصاص، و هو واضح الفساد، و أوضح منه فساداً ما عن أبى حنيفه من أنّه لا حكم للسرايه أصـلًا (و هل له القصاص فى الإصـبع و أخـذ الديه فى الباقى) و إن لم يرض الجانى؟ (الوجه لا) وفاقاً للفاضل (لإمكان القصاص فيها) مع تعمّـد الجنايه عليهما، إذ السـرايه من توابع جنايته، فهو كمقطوع الكفّ عمـداً بضـربه واحده فى عدم جواز اقتراح ذلك له، بل لعلّ دخول الإصـبع فى الكفّ نحو دخول اليد مثلًا فى النفس لو جنى عليه بها فسرت إلى نفسه، فإنّه ليس للولىّ القصاص فى اليـد و أخـذ الـديه عن النفس، بل فى المسالك و غيرها (و لأنّ الواجب فى العمد القود و الديه لا تثبت إلّا صـلحاً أو بسـبب عارض و هو مفقود هنا، حيث يمكن القود) و إن كان ذلك لا يخلو من نظر فى قصاص الطرف، و لعلّ وجه الجواز تغاير المحلّ و كون الجنايه على أحدهما بالمباشره، و

على الآخر بالسرايه التى هى فى قوّه السبب، فهما كجنايتين، لكنّه كما ترى.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۷۷، مسأله ۱۹۰: المشهور أنّه لو قطع إصبع شخص و سرت الجنايه إلى كفّه اتّفاقاً، ثبت القصاص فى الكفّ و فيه إشكال، و الأظهر عدم ثبوته و ذلك لما تقدّم من أنّ موضوع القصاص هو الجنايه العمديه، و المفروض أنّ السرايه لم تكن مقصوده و أنّ الجنايه على الإصبع لم تكن ممّا يوجب السرايه عاده، فلم يثبت موضوع القصاص بالإضافه إلى الكفّ فإذن لا و چه لما عن المشهور من أنّ السرايه توجب القصاص مطلقاً، و إن كانت اتّفاقيّه و إنّما له قطع إصبع الجانى و أخذ ديه الكفّ منه وفاقاً لما عن الشيخ فى موضع من المبسوط، فإنّه إذا لم يثبت القصاص ثبتت الديه لا محاله لأنّ حقّ المسلم لا يذهب هدراً، و أمّا إذا تعمّد السرايه أو كانت الجنايه ممّا تسرى عاده، فليس له القصاص فى الإصبع و أخذ ديه الكفّ، بل هو بالخيار بين القصاص فى تمام الكفّ و بين العفو و أخذ الديه مع التراضى لتحقّق موضوع القصاص حينئذٍ. و عليه فبطبيعه الحال يثبت حقّ القصاص للمجنى عليه، و بما أنّ الجنايه واحده، فهو مخيّر بين الاقتصاص و الديه مع التراضى، و ليس له التبعيض بالاقتصاص من الأصابع و مطالبه الديه بالإضافه إلى الكفّ.

و فى تحرير الوسيله (۲: ۵۴۹): الفرع الثانى لو قطع إصبع رجل فسرت إلى كفّه بحيث قطعت ثمّ اندملت ثبت القصاص فيهما، فتقطع كفّه من المفصل، و لو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص، و لو قطع معها بعض الذراع اقتصّ من مفصل الكوع، و فى الزائد يحتمل الحكومه و

يحتمل الحساب بالمسافه، و لو قطعها من المرفق بالقصاص و فى الزياده ما مرّ، و حكم الرجل حكم اليد، ففى القطع من المفصل قصاص، و فى الزياده ما مرّ.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۴): المطلب الثانى فى الأحكام: لو قطع إصبعاً مثلًا فسرت إلى الكفّ فسقطت و اندملت الجراحه ثبت له القصاص فى الكفّ لأنّ سرايه الجنايه عمداً كالجنايه عمداً خلافاً لموضع من المبسوط فأثبت فى السرايه الديه دون القصاص، و لأبى حنيفه فلا يرى للسرايه حكماً، و هل له اختياريه القصاص فى الإصبع و أخذ ديه الباقى و إن لم يرض بها الجانى؟ الأقرب المنع لإمكان القصاص فيهما، مع تعمّد الجنايه عليهما لما عرفت فلا يثبت الديه إلّا بالتراضى، و يحتمل الجواز لتغاير المحلّ و كون الجنايه بالسرايه بمنزله التسبيب.

و فى المسالك (۲: ۳۸۴): فى قوله (و لو قطع إصبع رجل) لأنّ الواجب فى العمد القود و الديه لا تثبت إلّا صلحاً، أو بسبب رضى و هو مفقود هنا حيث يمكن القود تاماً و وجه الجواز تغاير المحلّ و كونها جنايتين مغايرتين ثبت أحدهما بالمباشره و الأُخرى بالسرايه التى هو فى قوّه التسبيب و الأصحّ الأوّل.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۳۹): لو قطع إصبعاً فسرت إلى الكفّ و اندملت ثبت القصاص فى الكفّ و هل له القصاص فى الإصبع و أخذ ديه الباقى؟ الأقرب المنع لإمكان القصاص فيهما، قال ابن العلّامه فخر المحقّقين: و يحتمل الجواز لتغاير المحلّ فهما جنايتان متمايزان و الأصحّ الأوّل لأنّ السبب واحد و العمد لا يثبت فيه الديه إلّا صلحاً.

و فى المبسوط (۷: ۸۰): إذا قطع إصبع رجل فسرت إلى كفّه فذهب كفّه، ثمّ اندملت فعليه فى الإصبع التى

باشر قطعها دون السرايه القصاص، و لا يجب القصاص فى السرايه، و قال بعضهم لا قصاص فيها أصلًا و الذى يقتضيه مذهبنا أنّ فيهما معاً القصاص. و من قال لا قصاص فى الكفّ قال ضمان بدلها على الجانى دون العاقله، و كان المجنى عليه بالخيار بين العفو عن القصاص و أخذ الديه و بين القصاص فى الإصبع، و أخذ الديه فيما بقى، فإن عفا عن القود كان له ديه كامله خمسون من الإبل، و إن اختار القطع٪ ٣۴٧- ٣٪ قطع الإصبع بإصبعه، و أخذ منه ديه أربع أصابع، أربعين من الإبل مع الكفّ التى تحتها، فدخل ما تحت الأصابع التى لا قصاص فيها فى حكمها فى باب الديه. فأمّا ما تحت الإصبع التى باشر قطعها و ذهب ما تحتها بالسرايه قال بعضهم ليس له المطالبه بأرشها، لأنّه لمّا دخل ما تحت الأصابع فى حكم الأصابع فى الديه دخل ما تحت هذه الإصبع فى حكم الإصبع فى القود، و قال آخرون لا يدخل ما تحتها فى حكمها، و له المطالبه بأرشها، لأنّها تلفت عن جنايه مضمونه، فكانت السرايه مضمونه و هو الأقوى. إذا اختار المجنى عليه أن يأخذ قود الإصبع فأخذه كان له المطالبه بديه ما بقى فى الحال، و ليس عليه أن يصبر حتّى ينظر ما يكون من الكفّ بعد القطع لأنّ القصاص وجب فى إصبعه و ديه الباقى واجبه فى ذمّته لا يؤثّر فيها اندمال القصاص و لا سرايته إلى الكفّ و لا إلى النفس، فإذا لم يؤثّر فيما عليه من الديه فلا معنى لتأخير استيفاء ديه ما بقى. و للبحث صله و فروع فراجع، كما عنده فصل كامل فى القصاص فى الأصابع من

صفحه ۸۴ إلى ۸۹ یحتوی على فروع کثیره فراجع.

و فی کتب العامّه: جاء فی المغنی (۹: ۴۵۶): (فصل) و إذا قطع إصبعه فأصابه من جرحها أکله فی یده و سقطت من مفصل ففیها القصاص و إن بادرها صاحبها فقطعها من الکوع لئلّا تسری إلى سائر جسده ثمّ اندمل جرحه، فعلى الجانی القصاص فی الإصبع و الحکومه فیما تأکل من الکفّ و لا شی ء علیه فیما قطعه المجنی علیه لأنّه تلف بفعله، و إن لم یندمل و مات من ذلک فالجانی شریک نفسه فیحتمل وجوب القصاص علیه، و یحتمل أن لا یجب بحال لأنّ فعل المجنی علیه إنّما قصد به المصلحه فهو عمد الخطأ و شریک الخاطئ لا قصاص علیه، و یکون علیه نصف الدیه و إن قطع المجنی علیه موضع الآکله نظرت فإن قطع لحماً میتاً ثمّ سرت الجنایه فالقصاص على الجانی لأنّه سرایه جرحه خاصّه، و إن کان فی لحم حی فمات فالحکم فیه کما لو قطعها خوفاً من سرایتها.

و فی المهذّب فی الفقه الشافعی (۲: ۱۸۱): (فصل) فإن قطع إصبع رجل فتأکل منه الکفّ وجب القصاص فی الإصبع لأنّه أتلفه بجنایه عمد، و لا یجب فی الکفّ لأنّه لم یتلفه بجنایه عمد لأنّ العمد فیه أن یباشره بالإتلاف، و لم یوجد ذلک و یجب علیه دیه کلّ إصبع من الأصابع لأنّها تلفت بسبب جنایته، و یدخل فی دیه کلّ إصبع أرش ما تحته من الکفّ لأنّ الکفّ تابع للأصابع فی الدیه، و هل یدخل ما تحت الإصبع التی اقتصّ منها فی قصاصها على الوجهین.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۰

توضیح ذلک: أنّ الإصبع له قصاص القطع کما أنّ الجرح له

قصاص فإنّ (الجروح قصاص) كما ورد فى قوله تعالى، فلو جنى بقطع إصبع فسرت الجراحه إلى الكفّ إلّا أنّه اندملت الجراحه فهل يثبت القصاص القطعى و القصاص الجرحى؟ أو أحدهما دون الآخر.

فى المسأله صورتان: فتاره يندمل الجرح، و أُخرى لا يندمل، و الكلام فى الصوره الأُولى، فتارةً يسرى الجرح عاده إلى الكفّ، و أُخرى لا يسرى عادةً إلّا أنّه من باب الصدفه و الاتّفاق سرى الجرح ثمّ اندمل.

فقيل: يقتصّ مطلقاً فى الإصبع و الكفّ لعموم الأدلّه، و أنّ الجراحه مسبّبه بالقطع و إن لم يلتفت القاطع إليها، و لكن يشكل إطلاق هذا القول، فإنّه فيما لا يعلم الجانى بالسرايه و لم يقصدها و لا يُعلم بالسرايه عاده فكيف يقتصّ منه فى الكفّ، فإنّ الجرح لم يكن عمديّاً، فالأولى أن يقال بالديه إن كانت مقدّره، و إلّا يرجع إلى حكومه الحاكم بما يراه من المصلحه، و مع هذا فإنّ المختار عندنا فى مثل هذه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۱

الموارد المصالحه، فإنّ الصلح خير، و إنّه سيّد الأحكام كما ذكرنا ذلك تكراراً و مراراً.

و عند أبى حنيفه و تبعه أبو الحسن الشيبانى أنّه لا حكم للجراحه فى مثل هذا المورد، دون قطع الإصبع، فإنّه يقتصّ منه فى ذلك، و لكن لماذا لم تؤخذ الديه فى الجراحه أو الأرش أو الحكومه، لا سيّما مع العلم بالسرايه، و أنّ العاده قاضيه بها.

و قيل: بالتفصيل بين السرايه الاتّفاقيّه و بين السرايه العاديه، فإنّه يقال فى الأوّل بالديه و فى الثانى بالقصاص، و قيل بالرجوع إلى الحكومه فى الجرح فيما لم يكن مقدّر شرعى فى البين، و المختار كما عند الشيخ فى الخلاف: القصاص فى الإصبع

و الديه فى الجراحه، لا سيّما لو كانت عاديه و يعلم سرايتها، و فى الاتّفاقيه المصالحه، فتأمّل.

الثانى: لو قطع الجانى يد المجنى عليه من الكوع

فما هو حكمه «۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۰): (و لو قطع يده) مثلًا (من مفصل الكوع ثبت القصاص) بلا خلاف و لا إشكال، لعموم الأدلّه بعد معلوميّه كون القصاص فى ما دون النفس يجرح و يشقّ أو عضو يقطع، و المراد به كلّ عضو ينتهى إلى مفصل، لأنّ له حدّا ينتهى إليه، فلا تغرير فى القصاص.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۷۸، مسأله ۱۹۱: لو قطع يده من مفصل الكوع، ثبت القصاص، و لو قطع معها بعض الذراع، فالمشهور أنّه يقتصّ من الكوع و يأخذ الديه من الزائد حكومه، و لكن لا وجه له، بل الظاهر هو القصاص من بعض الذراع إن أمكن، و إلّا فالمرجع هو الديه بيان ذلك أنّ فى المسأله وجوهاً: الأوّل: أنّه يقتصّ من الكوع، و يؤخذ من الزائد الديه حكومتها و هذا هو المشهور و المعروف بين الأصحاب، بل ادّعى عدم الخلاف فيه. الثانى: ما عن أبى على من أنّ للمجنى عليه و الحال هذه القصاص من المرفق بعد ردّ فاضل الديه. الثالث: ثبوت الديه عند تعذّر القصاص من الذراع، و هذا الوجه هو الصحيح، و ذلك لأنّ الجنايه فى المقام واحده، فالثابت فيها هو القصاص عند التمكّن منه. و أمّا عند التعذّر فلا دليل على الاقتصاص من الكوع المغاير للجنايه و أخذ الديه على الزائده حكومه، فإن تمّ إجماع على ذلك فهو، و لكنّه غير تامّ، فإذن لا يمكن الالتزام به. و عليه فبطبيعه الحال ينتقل الأمر إلى الديه، لأنّ حقّ المسلم لا يذهب هدراً. و أمّا ما عن أبى على فلا وجه له

أصلًا، لما عرفت من أنّه لا يجوز الاقتصاص بالزائد على مقدار الجنايه، فالنتيجه ثبوت القصاص إن أمكن، و إلّا فالديه كما أنّه لو قطع يـده من المرفق اقتصّ منهـا، و ليس له الاقتصـاص من الكوع، و أخـذ الأـرش فى الزائـد، و كـذا الحـال إذا قطعت من فوق المرفق ظهر الحال فى كلّ ذلک ممّا تقدّم.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۴): و لو قطع يـده من مفصـل الكوع ثبت القصاص لوضوح المفصل فلا تغرير فى القصاص، و لو قطع معهـا بعض الـذراع اقتصّ منه فى اليـد أى الكفّ من الكوع و له الحكومه فى الزائـده دون القصـاص لعـدم المفصـل و اختلاـف أوضـاع العروق و الأعصاب وفاقاً للشيـخ و القاضـى و جماعه، و قال ابن إدريس: يعتبر المساحه فلو قطع نصف الـذراع كان عليه نصف ديه الـذراع و هكـذا. و قـال أبو على له القصـاص من المرفق بعـد ردّ الفاضـل. قـال فى التحرير و هل له أن يقطع الأصابع خاصّه و يطالب بحكومه فى الكفّ الأقرب أنّه ليس له ذلک لإمكان أخـذه قصاصاً، فليس له الأرش، قلت: و لعلّ احتمال الجواز لأنّه لمّا لم يمكن القصاص كاملًا و جاز التبعيض فكما يجوز أخذ الكفّ يجوز أخذ الأصابع خاصّه.

و فى المسالک (۲: ۳۸۴): فى قوله (و لو قطع يـده من مفصل الكوع) أنّ الفرق القطع فى الأُولى لم يقع على مفصل ينضـبط معه القصاص فيسـتوفى منه فى المفصل و تؤخـذ حكومه الزائـد بخلاف الثانيه فإنّ القطع من المرفق مضـبوط لتمكّن المماثله فيه فلا يقتصـر على استيفاء بعض المقطوع و أخـذ ديه الباقى لأنّ الواجب بالعمـد القصاص، و لا ينتقل إلى الديه إلّا مع الاتّفاق و العجز عن استيفاء

الحقّ و كلاهما منتفٍ هنا.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۳۹): و لو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص و لو قطع معها بعض الذراع اقتصّ فى اليد و له الحكومه فى الزائد و لو قطعها من المرفق اقتصّ منه و ليس له القصاص فى اليد و أخذ أرش الزائد، و كلّ عضو يؤخذ قوداً مع وجوده تؤخذ الديه مع فقده، كأن يقطع إصبعين و له واحده أو يقطع كفّاً كاملًا و ليس له أصابع.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۳): .. و إذا كان كذلك و قطع يده من مفصل الكوع الزند فيقطع يده من المفصل المذكور بعينه، و يكون المجنى عليه مخيّراً بين أخذ القصاص و بين العفو على مال، فإن عفى على مال كان فيها نصف الديه خمسون من الإبل.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۴۹): اتّفق الأئمه الأربعه (رض) على أنّ من قطع يد غيره من المفصل عمداً قطعت يده من المفصل و إن كانت يده أكبر من اليد المقطوعه لقوله تعالى وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و هو ينبئ عن المماثله فكلّ ما أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص و ما لا يمكن رعايه المماثله فيه فلا تجب فيه القصاص، و قد أمكن رعايه المماثله فى القطع من المفصل فاعتبر، و لا معتبر بكبر اليد و صغرها لأنّ منفعه اليد لا تختلف بذلك، و كذلك قطع الرجل و قطع مارن الأنف و قطع الاذن الظاهره لإمكان رعايه المماثله، فإن قطع الأصابع ثمّ قطع الكفّ هو أو غيره بعد الاندمال أو قبله وجب حكومه فى الكفّ و كذلك إن قطع فوق الكفّ.

و فى كتب العامّه: جاء فى المهذّب فى الفقه

الشافعی (۲: ۱۸۰): (فصل) و تؤخذ الید بالید و الرجل بالرجل و الأصابع بالأصابع و الأنامل بالأنامل لقوله تعالی وَ الْجُرُوحَ قِصٰاصٌ و لأنّ لها مفاصل یمکن القصاص فیها من غیر حیف فوجب فیها القصاص، و إن قطع یده من الکوع اقتصّ منه لأنّه مفصل، و إن قطع من نصف الساعد فله أن یقتصّ من الکوع لأنّه داخل فی الجنایه یمکن القصاص فیها، و یأخذ الحکومه فی الباقی، لأنّه کسر عظم لا تمکن المماثله فیه، فانتقل فیه إلی البدل، و إن قطع من المرفق فله أن یقتصّ منه لأنّه مفصل، و إن أراد أن یقتصّ من الکوع و یأخذ الحکومه فی الباقی لم یکن له ذلک لأنّه یمکنه أن یستوفی جمیع حقّه بالقصاص فی محلّ الجنایه فلا یجوز أن یأخذ القصاص فی غیره، و إن قطع یده من نصف العضد فله أن یقتصّ من المرفق و یأخذ الحکومه فی الباقی، و له أن یقتصّ من الکوع و یأخذ الحکومه فی الباقی لأنّ الجمیع مفصل داخل فی الجنایه، و یخالف إذا قطعها من المرفق، و أراد أن یقتصّ من الکوع لأنّ هناک یمکنه أن یقتصّ فی الجمیع فی محلّ الجنایه و هاهنا لا یمکنه أن یقتصّ فی موضع الجنایه، و إن قطع یده من الکتف، و قال أهل الخبره إنّه یمکنه أن یقتصّ فی الجمیع فی محلّ الجنایه و هاهنا لا یمکنه أن یقتصّ فی موضع الجنایه، و إن قطع یده من الکتف و قال أهل الخبره: إنّه یمکنه أن یقتصّ منه من غیر جائفه اقتصّ منه لأنّه مفصل یمکن القصاص فیه من غیر حیف، و إن أراد أن یقتصّ من المرفق أو الکوع لم یجز

لأنّه يمكنه أن يقتصّ من محلّ الجنايه .. و للبحث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۴

على الجانى القصاص كما عند المشهور مع حفظ المماثله و المساواه تمسّكاً

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۵

بالإجماع و الشهره الفتوائيه و عندنا لعموم الأدلّه، و لو طلب الجانى قطع يده من المرفق، فلا يجوز تلبيته و إجابته.

الثالث: لو قطع شيئاً من الذراع

فما حكمه «۱»؟

فى المسأله صورتان: فتارةً بضربه واحده يقطع الكوع و شى ء من الذراع، و أُخرى بضربتين ففى الأُولى أقوال: منها ما نسب إلى ابن إدريس القصاص مطلقاً

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۰): (و لو قطع معها بعض الذراع اقتصّ فى اليد) من الكوع بلا خلاف أجده (و له الحكومه فى الزائد) دون القصاص، لعدم المفصل و اختلاف أوضاع العروق و الأعصاب و عدم القصاص فى كسر العظام. و لعلّ المراد من الحكومه هنا ما لا ينافى المحكى عن ابن إدريس من اعتبار المساحه، فلو قطع نصف الذراع كان عليه نصف ديته و هكذا، و إن كان خلاف الظاهر، بل قد يشكل ما ذكره بعدم الدليل عليه، فإنّ ثبوت الديه للعضو لا يقتضى التوزيع المزبور، فالأولى الأوّل، .. نعم قد يشكل ما عن أبى على من أنّ له القصاص من المرفق بعد ردّ الفاضل بأنّه استيفاء زائد على الحقّ يخرج به عن أدلّه القصاص و من هنا لولا ـ ظهور الاتّفاق أمكن القول بالانتقال إلى الديه، لتعذّر القصاص من محلّ الجنايه، و لا دليل فى غيرها، اللهمّ إلّا أن يقال إنّه قطع للكفّ و زياده. و للحديث صله.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۳): فإن قطع يده من بعض الذراع، لم يكن فيها القصاص من بعض الذراع

لأنّ نصف الذراع ليس يمكن قطعه خوفاً من إتلافه أو أخذ أكثر من الحقّ فيكون المجنى عليه مخيّراً بين العفو على مال و له ديه يد و حكومه فى ما زاد عليها من الذراع و بين القصاص فيقتصّ اليد من الكوع و يأخذ حكومه فيما بقى من الذراع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۶

سواء بضربه أو ضربتين، و قيل بالقصاص فى الكوع و الديه فى الذراع، و قيل بالديه مطلقاً، و نسب إلى ابن الشيخ الطوسى المعروف بالمفيد الثانى القصاص من المرفق بشرط تدارك الزياده فى القصاص بإرجاع و ردّ الفاضل من الديه، و قيل بالتفصيل بين الضربه الواحده فالقصاص و بين الضربتين فالديه.

و مستند الأوّل عموم أدلّه القصاص، و لكن يشكل ذلك للفرق بين الضربه و الضربتين، فإطلاق قول المشهور مشكل، نعم العظم الذى لا- مفصل فيه لا- قصاص له، و ربما يوجب القصاص قطع العروق الأصليّه، ففى مثل هذه الموارد فيما فيه احتمال الضرر العقلائى المختار الرجوع إلى الحكومه و لا مستند لقول ابن الشيخ، و مستند الديه مطلقاً بناءً على أنّ القصاص مظنّه الخطر لو كان من الذراع، و فى الكوع يلزم التبعيض فى القصاص، و لكن أىّ إشكال فى ذلك؟ و لو قلنا بمنع التبعيض لو كانت الجنايه بضربه واحده، و أمّا مع الضربتين فنقول كما عند المشهور القصاص من الكوع و الديه فى الذراع إن كانت (و إلّا فالحكومه، و الأولى المصالحه) «۱».

و أمّا قول ابن إدريس أنّه يلاحظ المساحه فى قصاص الذراع، فيشكل ذلك عندنا لاختلاف أذرع الناس.

الرابع: لو قطعها من المرفق

فما هو حكمه «۲»؟

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ، إلّا أنّه كان من مذاقه ذلك.

(۲) الجواهر ۴۲:

۴۰۱): (و لو قطعها من المرفق) اقتصّ منه، بلا خلاف و لا إشكال (و لا يقتصّ فى اليد و يأخذ أرش الزائد) كما قلناه فى السابقه (و) ذلك لأنّ (الفرق بيّن) باعتبار تعذّر استيفاء القصاص فى الاولى من محلّ الجنايه بخلافه فى الثانيه التى لم يتعذّر فيها استيفاء الحقّ، و لا ـ دليل على التبعيض المزبور، بل ظاهر الأدلّه خلافه، خصوصاً على القول بأنّ الواجب فى مثله القصاص و لا ينتقل إلى الديه إلّا مع الاتّفاق أو العجز عن استبعاد الحقّ، و هما معاً منتفيان، بل لا يخلو جوازه مع التراضى منها من إشكال.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۴): و لو قطعها من المرفق اقتصّ منه و ليس له القصاص فى اليد أى الكفّ و أخذ أرش الزائد لوجود المفصل، و كذا لو قطعها من المنكب اقتصّ منه و لم يكن له القصاص من المرفق و أخذ أرش الزائد و لو قطعها من بعض العضد فلا ـ قصاص منه بل يقتصّ من المرفق و فى ذلك الحكومه و ليس له القصاص من الكوع أو الأصابع و الحكومه فى الباقى.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۴): فإن قطع من مفصل المرفق فله القصاص من هذا المفصل بعينه، و المجنى عليه مخيّر بين العفو و يأخذ ديه اليد خمسين من الإبل و حكومه فى الساعد، و بين أن يقتصّ من المرفق، فإن قال: أنا أقتصّ من الكوع و آخذ من الذراع حكومه لم يجز له ذلك لأنّه إذا أمكنه أن يستوفى حقّه أجمع قوداً لم يكن له استيفاء بعضه و أخذ حكومه فيما بقى. و هذا يفارق المسأله المتقدّمه حيث كان له القصاص فى الكوع و أخذ الحكومه فيما بقى من

الذراع، لأنّه لا يمكنه استيفاء جميع حقّه قصاصاً لأنّ نصف الذراع لا ينفصل له، و كذلك إذا قطع يده من مفصل المنكب على هذا التفصيل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۷

ذهب المشهور إلى القصاص لوجود المفصل و صدق المماثله و تساوى المحلّ، إلّا أن يرضى المجنى عليه بالبدل من الديه أو غيرها، أو يكون القصاص معرضاً للخطر، فيبدل إلى الديه، و الدليل على ذلك عمومات أدلّه القصاص من الكتاب

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۸

الكريم و السنّه الشريفه، و إذا طلب الجانى أن يقتصّ منه من الكوع و للباقى يعطى البدل لا يجب إجابته.

الخامس: لو وردت الجنايه بين المنكب و المرفق على العضد

، فلا قصاص بالمرفق و لا المنكب إنّما الديه أو الحكومه، قيل بالقصاص و لكن يلزم منه كسر العظم، و يحتمل الخطر و عدم صدق المماثله.

السادس: لو خلع المنكب [مع وجود المفصل يتحقّق القصاص]

«۱» و يعبّر عنه بمشط الكتف بفتح الميم أو كسره-

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۲): و كذا لو قطعها من المنكب اقتصّ منه و ليس له القصاص من المرفق و أخذ أرش الزائد.

نعم لو قطعها من العضد فلا قصاص منه لما عرفت، بل يقتصّ من المرفق و فى الباقى الحكومه، نحو ما سمعته فى السابقه، و فى جواز القصاص له من الكوع أو الأصابع و الحكومه فى الباقى الكلام السابق. و لو خلع عظم المنكب الذى هو المشط فإن حكم أهل الخبره بإمكان الاستيفاء بالمثل اقتصّ منه، و إلّا فالديه أو الاستيفاء و الأرش فى الباقى كما فى كشف اللثام و محكيّ المبسوط و التحرير، نعم الظاهر اعتبار عدلين من أهل الخبره كما فى غير المقام. ثمّ لا يخفى عليك جريان جميع ما ذكرناه فى اليد فى الرجل، ضروره كون القدم كالكفّ، الساق كالذراع و الفخذ كالعضد و الورك كعظم الكتف. كما أنّه لا يخفى عليك بعد ما ذكرنا حكم ما لو قطع نصف الكفّ، فإنّه ليس له القصاص من موضع القطع لعدم المفصل كنصف الذراع، و لكن له قطع الأصابع و المطالبه بالحكومه فى الباقى أو يعفو عنها، و فى جواز قطع الأنامل و المطالبه بالحكومه فى الباقى الكلام السابق، و ليس له قطع الأنامل ثمّ يكملها بقطع الأصابع، لزياده الألم، و لكن لو فعل أساء و لا ضمان عليه، و لكن عليه التغرير حتّى لو كان الجانى قد فعل به كذلك فى وجه للمُثله، و فى آخر لا بأس

به، لأنّه اعتداء بالمثل و اللّه العالم انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۵): و لو خلع عظم المنكب و يقال له مشط الكتف فإن حكم ثقتان من أهل الخبره بإمكان الاستيفاء من غير أن يصير جائفه استوفى و إلّا فالديه أو الاستيفاء من المنكب و الأرش فى الباقى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۱۹

فمع وجود المفصل يتحقّق القصاص، و إلّا فمن المرفق و الباقى يرجع إلى الحكومه الشرعيّه أو الديه بالنسبه.

السابع: ما بين المنكب و الكتف من العظم ليس من المفاصل

ففى ورود الجنايه عليه يرجع إلى أهل الخبره فى تعيّن الأرش أو الحكومه لتعيّن مقداره، و لا يشترط العدلان كما قيل، فإنّه ليس من البيّنه و من باب الشهادات، بل يكفى النفر الواحد ما لم يتّهم بالكذب.

و قيل بعدم القصاص مطلقاً للمثله و قد نهى النبيّ عن ذلك حتّى بالكلب العقور، و لكن لا تصدق المثله فيما نحن فيه كما هو واضح.

الثامن: لو قطع نصف الكفّ

«۱» فلا مفصل فى البين، فيلزم أن يقتصّ إن

---

(۱) و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۳۹): و لو قطع من نصف الكف لم يكن له القصاص من موضع القطع لعدم وقوع القطع على مفصل محسوس يمكن اعتبار المساواه فيه، و له قطع الأصابع و المطالبه بالحكومه فى الباقى، و ليس له قطع الأنامل و مطالبه ديه باقى الأصابع و الحكومه فإن رضى بقطعها مع إسقاط الباقى جاز، و ليس له أن يقطع الأنامل ثمّ يكمل القطع فى الأصابع لزياده الألم.

و هنا فروع يذكرها المصنّف عليه الرحمه لا بأس أن نذكرها لما فيها من فوائد الاستنباط قال العلّامه (قدّس سرّه): و لو قطع إصبع رجل فشلّت اخرى بجنبها اقتصّ منه فى القطع و طولب بثلثى ديه الشلّاء، و لو وقعت الآكله فى الموضع و سرت إلى أُخرى اقتصّ فيهما معاً، و لو قطع إصبع رجل و يد آخر اقتصّ للأوّل ثمّ للثانى، فإن كانت الإصبع أوّلًا رجع صاحب الكفّ بديه الإصبع مع قطع الكف، و لو كانت اليد اقتصّ لصاحبها و أغرم ديه الإصبع لصاحبها، و لو قطع إصبعه فعفا قبل الاندمال فاندملت سقط حقّه، و كذا لو قال عفوت عن الجنايه. و لو أبرأه عن الجنايه فسرت إلى الكفّ فلا قصاص فى الإصبع

بـل فى الكفّ إن ساواه فى النقص أو فى الباقى من الأصابع و يطالب بالحكومه، و لو سـرت إلى النفس كان للولىّ القصاص فى النفس بعد ردّ ما عفى عنه على إشـكال قال فخر المحقّقين: إذا قطع إصـبع غيره عمداً فعفى المجنى عليه عنها فسرت إلى الكفّ كان الحكم ما ذكره، و إن سـرت إلى النفس قال الشـيخ فى المبسوط الذى رواه أصـحابنا أنّ لأوليائه القود إذا ردّوا ما عفى عنه على أولياء المقتصّ منه، و إن لم يردّوا لم يكن لهم القود فلم يجزم (رحمه اللّه) فى ذلك بحكم و المصنّف استشكله و ينشأ من أنّه قتـل عمـداً عـدواناً و عفوه عن الطرف لاـ يقتضـى سـقوط القصـاص فى النفس لأنّ ما عـدا النفس من الجراحات و الأطراف يـدخل فى النفس، و من أنّ الطرف سـقط حكمه بـالعفو فصار كالناقص و الكامل لا يؤخـذ بالناقص إلّا بعـد ردّ التفاوت ثمّ قال العلّامه (قدّس سرّه): و لو قال عفوت عنها و عن سـرايتها صحّ العفو عنها، و فى صحّته فى السرايه إشكال و قيل يصحّ عنها و عمّا يحدث عنها من الثلث .. و للبحث صله فراجع.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۴): فإن خلع كتفه و اقتلع العظم الذى هو المشط من ظهره، سأل أهل الخبره عن ذلك فإن قالوا: إنّ استيفاء ذلـك يمكن قصاصـاً و لاـ يخـاف عليه الجـائفه اسـتوفى قصاصـاً لأنّ له حـدّا ينتهى إليه فإن قالوا: ليس يؤمن عليه الجائفه، كان المجنى عليه مخيّراً بين العفو و أخـذ ديه اليـد خمسـين من الإبـل و فيما يزيـد على ذلك حكومه، و بين أن يأخـذه القصاص من المنكب، و فيما يزيد عليه حكومه.

القصاص على ضوء القرآن

و السنه، ج ۳، ص: ۳۲۱

قیل به من الأشاجع، و فی الزائد یرجع إلی الحاکم بما یراه من الحکومه و المصلحه.

التاسع: کلّما یذکر فی الید من الأحکام و الاختلاف کذلک یذکر فی الرجل طابق النّعل بالنّعل

و القذّه بالقذّه، لوحده الملاک.

العاشر: لو طالب الجانی بقطع الأنامل عند جنایه قطع الأصابع من الأشاجع

، و فی الباقی یدفع البدل فلا یجب إجابته، إلّا أن یرضی المجنی علیه بذلک کما مرّ.

الحادی عشر: لو طلب قطع الأنامل أوّلًا ثمّ من الأشاجع فی جنایه قطع الأصابع کامله

، لا یجوز إجابته لأنّه زیاده ألم، و قیل إنّه من المثله و لا یصحّ ذلک، و هذا عنوان بعید، فتأمّل.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۲۲

الثانی عشر «۱»: حکم القدم کالکفّ و الساق کالذراع و الفخذ کالعضد و الورک کعظم الکتف

، و کلّ عضو یؤخذ قوداً مع وجوده یؤخذ الدیه مع فقده، للأخبار و لا نعرف فیه خلافاً کما تحقّق فی أخذ الدیه من ترکه من قبل ثمّ مات.

---

(۱) هذا المعنی لم یذکره سیّدنا الأُستاذ، إنّما جاء فی کشف اللثام فی شرح قواعد الإسلام للفاضل الهندی (۲: ۴۷۵)، و أُثبته للفائده.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۲۳

المسأله الثانیه «۱» لقد مرّ علینا: أنّه یلزم فی کیفیّه القصاص فی الجروح مراعاه شرائط

اشاره

، كان منها:

اعتبار التساوى فى المحلّ.

و كذلك اعتبار التساوى فى الأصاله و الزياده.

فلا يؤخذ الكامل بالناقص، و لا الزائده بالأصليّه مع اختلاف المحلّ، لأنّ اتّحاد المحلّ و تساويهما شرط فى قصاص الجروح.

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۴۰۳، المسأله الثانيه: قد عرفت أنّه لا خلاف فى اعتبار التساوى فى الأصاله و الزياده أو الزياده فى الجانى فى القصاص، بل الظاهر الاتّفاق عليه، كما اعترف به فى كشف اللثام، فلا تقطع أصليّه بزائده اتّحد المحلّ أو اختلف لأنّ الكامل لا يؤخذ بالناقص، و لا فائده بأصليّه مع اختلاف المحلّ لأنّ الاتّحاد شرط للحديث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۲۴

و هنا فروع

الأوّل: إذا كان للجانى القاطع إصبع زائده و للمقطوع كذلك فهل يثبت القصاص

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۳): و (إذا كان للقاطع) كفّاً مثلًا فيه (إصبع زائده) فى محلّ مخصوص من يمناه مثلًا (و للمقطوع كذلك ثبت القصاص، لتحقّق التساوى) فى الزائده و محلّها كما هو المفروض، لا أنّ الزياده لأحدهما فى اليمنى، و للآخر فى اليسرى، و لا- أنّ لأحدهما إبهاماً و للآخر خنصراً، و ربما احتمل فى نحو عباره المتن عدم اعتبار تساوى المحلّ، فيكفى الزياده فى كلّ منهما و إن كانت فى أحدهما إبهاماً و فى الآخر خنصراً، و هو فى غير محلّه، لتصريح المصنّف بذلك فى اعتباره، مضافاً إلى توقّف اسم القصاص عليه.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۷۹، مسأله: ۱۹۲، لو كانت للقاطع إصبع زائده و للمقطوع كذلك ثبت القصاص بلا خلاف و لا إشكال للتساوى و عموم أدلّه القصاص بل لا- يبعد ذلك فيما إذا كانت الزائده فى الجانى فقط خلافاً للمشهور حيث ذهبوا إلى أنّ القصاص و الحال هذه إنّما يثبت فى الأصابع الأصليّه دون الزائده، لأنّها أزيد من الحقّ، فلا حقّ للمجنى

عليه فيها، و دون الكفّ أيضاً، لاستلزام القصاص فيها التغرير بها و هو غير جائز، و لكن الظاهر هو ثبوت القصاص من الكفّ، لإطلاق أدلّه القصاص. و ما ذكر من التعليل لا يصلح أن يكون مقيّداً لها، فإنّه و إن لم يتعلّق للمجنى عليه حقّ بالزائده، إلّا أنّ حقّه تعلّق بالكفّ، و له قطعها، و معه لا حكم للزائده، هذا٪ ۳۴۹- ۳٪ مضافاً إلى أنّه لو لم يجز الاقتصاص من الكفّ انتقل الأمر إلى الديه دون قطع الأصابع و أخذ الديه من الكفّ حكومه، فإنّه يحتاج إلى دليل، و لا دليل على ذلك، فإنّ الجنايه واحده و حكمها القصاص فى صوره الإمكان، و إلّا فالديه. و الانتقال إلى موضع آخر لا وجه له أصلًا. و الإجماع غير موجود فى المقام و أمّا إذا كانت الزائده فى المجنى عليه فقط فالمشهور أنّ له الاقتصاص، و أخذ ديه الزائد، و هى ثلث ديه الأصليّه، و فيه إشكال و الأقرب عدمه وجه الإشكال هو: أنّ هذا الحكم و إن كان مشهوراً و معروفاً بين الأصحاب، بل ادّعى عدم الخلاف فيه إلّا أنّه لا دليل عليه، فإن تمّ إجماع عليه فهو، و لكنّه غير تامّ، فإذن مقتضى الإطلاقات أنّ اليد تقطع باليد و معه لا حكم للزائده. و من هنا قال الأردبيلى (قدّس سرّه): و يحتمل إسقاطها لأنّها لحمه زائده لا عوض لها كالسنّ فى يد المجنى عليه دون الجانى أو بالعكس.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۵۱، الفرع الثالث: يشترط فى القصاص التساوى فى الأصاله و الزياده، فلا تقطع أصليّه بزائده و لو مع اتّحاد المحلّ، و لا زائده بأصليّه مع اختلاف المحلّ، و تقطع الأصليّه بالأصليّه مع اتّحاد

المحلّ، و الزائده بالزائده كذلك، و كذا الزائده بالأصليّه مع اتّحاد المحلّ و فقدان الأصليّه، و لا تقطع اليد الزائده اليمنى بالزائده اليسرى و بالعكس و لا الزائده اليمنى بالأصليّه اليسرى و كذا العكس.

الرابع لو قطع كفّه فإن كان للجناني و المجنى عليه إصبعاً زائده فى محلّ واحد كالإبهام الزائده فى يمينها و قطع اليمين من الكفّ اقتصّ منه، و لو كانت الزائده فى الجانى خاصّه، فإن كانت خارجه عن الكفّ يقتصّ منه و تبقى الزائده، و إن كانت فى سمت الأصابع منفصله فهل يقطع الكفّ و يؤتى ديه الزائده أو يقتصّ الأصابع مع الخمس دون الزائده و دون الكفّ و فى الكفّ الحكومه؟ وجهان، أقربهما الثانى و لو كانت الزائده فى المجنى عليه خاصّه فله القصاص فى الكفّ، و له ديه الإصبع الزائده و هى ثلث ديه الأصليّه، و لو صالح بالديه مطلقاً كان له ديه الكفّ و ديه الزائده، و لو كان للمجنى عليه أربع أصابع أصليّه و خامسه غير أصليّه لم تقطع يد الجانى السالمه، و للمجنى عليه القصاص فى أربع و ديه الخامسه و أرش الكفّ.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۳): و لو كان من الجانى و المجنى عليه بقطع يده إصبع زائده ثبت القصاص مع تساوى المحلّ للزائده فيهما بأن كانت فى يديهما المتساويتين و لا يكون لأحدهما فى يمناه و الآخر فى يسراه و لا يكون لأحدهما إبهاماً زائده مثلًا، للآخر خنصر زائده و لو كانت الإصبع الزائده للجانى خاصّه اقتصّ منه فى الكفّ إن أمكن بدون قطعها بأن يخرج عن حدّ الكفّ المقطوعه أو ما قطع منها، و إلّا قطعت الأصابع الخمس من الجانى إن لم يستلزم قطع

زائده بأن لم يكن متّصله فى أحد إحداهما و يؤخذ حكومته فى الكفّ و لو كانت الزائده متّصله بإحداهنّ اقتصّ منه فى أربع و أخذ منه ديه إصبع و حكومه كفّه و لو أمكن قطع ما تحت الأربع عن الكفّ قطع و كانت الحكومه فى باقى الكفّ، و للعامّه قول بأنّ ديه الكفّ و ديه الزائده. و لو كانت الزائده للمجنى عليه خاصّه اقتصّ فى الكفّ و طالب بديه الزائده، و إن سامح على الديه كانت له ديه الكفّ و ديه الزائده، و لو كانت لكلّ من كفّيهما خمس أصابع لكن كانت خمس الجانى أصليّه و بعض أصابع المجنى عليه زائده قال فى المبسوط و إنّما يعلم ذلك بضعفها و دقّتها و صلبها عن الأصابع لم يقتصّ فى الجميع بل فى الأصليّه خاصّه، و يطالب بديه الزائده و حكومه الكفّ أو لا يقتصّ و يطالب بديه الجميع. و لو انعكس الأمر فكانت إحدى أصابع الجانى زائده و أصابع المجنى عليه أصليّه يثبت القصاص فى الكفّ إن كانت الزائده فى سمت الأصليّه أى مساويه لها فى المحلّ بالمعنى الذى عرفته، و إلّا فكالأوّل لعدم جواز الاقتصاص مع الاختلاف فى المحلّ. و للبحث صله فراجع، ففيه زياده صور و فروع غير ما أشار إليه سيّدنا الأُستاذ (قدّس سرّه).

و فى المسالك (٢: ٣٨۴): فى قوله (إذا كان للقاطع) من شرائط القصاص المماثله فى الاستيفاء كما مرّ، و من فروعها أنّ الزائد يقطع بالزائد إن اتّحد المحلّ كالأصلى فلو فرض شخصان لكلّ منهما إصبع زائده فقطع أحدهما زائده الآخر أو مجموع اليد اقتصّ منه، و لو قطع شخص معتدل الخلقه يداً عليها إصبع زائده قطعت يده و أُخذت منه

ديه الزائده سواء كانت معلومه بعينها أم لم تكن .. و هنا فروع من أرادها فليراجع فإنّ المقصود الإشاره و بيان أصل المسأله فى أهمّ الكتب الفقهيّه الاستدلاليّه على مرّ العصور من المعاصرين إلى عصر العلمين الشيخين المفيد و الطوسى عليهما الرحمه.

هذا و قد ذكرنا بعض فروع المسأله فى المسأله الأُولى حيث كان الكلام حول الناقصه و الكامله و فى الثانيه حول الأصليّه و الزائده، و نقلنا من إيضاح الفوائد ما يتعلّق بالأُولى، و نذكر هنا تتمّته ففيه بعض الفروع التى ذكرناها كما ستعلم كما فيه زياده و من باب تعميم الفائده أذكر لك كلّ ما تبقّى من المسأله باعتبار الشرط الخامس من شروط قصاص الطرف و هو التساوى فى الأصاله أو الزياده، لتكون عندك زياده فروع تنفعك فى مقام الاجتهاد و الاستنباط، فتدبّر.

فقال العلّامه الحلّى (قدّس سرّه) فى قواعده كما جاء فى الإيضاح (۳: ۶۳۵): و لو كان لكلّ من الجانى و المجنى عليه إصبع زائده ثبت القصاص مع تساوى المحلّ، و لو كانت للجانى خاصّه اقتصّ إن أمكن بدون قطعها بأن يخرج عن حدّ الكفّ، و إلّا قطعت الأصابع الخمس إن لم تكن متّصله بأحدها، و تؤخذ حكومه فى الكفّ، و إن كانت متّصله بإحداهن اقتصّ فى أربع و أخذ ديه إصبع و حكومه كفّه، و لو كانت للمجنى عليه اقتصّ فى الكفّ و طالب بديه الزائده، و لو كانت خمس الجانى أصليّه و بعض أصابع المجنى عليه زائده لم يقتصّ فى الجميع بل فى الأصليّه، و يطالب بديه الزائده و حكومه الكفّ، و لو انعكس ثبت القصاص فى الكفّ إن كانت فى سمت الأصليّه و إلّا فكالأوّل، و لو كان على اليد

الجانى إصبع زائده فى سمت أصابعه و على نسقها غير متميّزه لم يقطع اليد من الكوع و لا شى ء من الأربع، و يقطع الإبهام و يطالب بديه باقى الأصابع و حكومه الكفّ، فلو قطعه المجنى عليه استوفى و أساء و عليه ديه الزائده، و لو قطع خمس أصابع أساء و استوفى لكن أخذ حقّه ناقصاً، لجواز أن يكون منها زائده و يطالب بحكومه الكفّ. و كذا لو قطع إصبعاً من الستّ لم يكن عليه قصاص، و ما الذى يجب عليه يحتمل ديه الزائده لأصاله البراءه و نصف الديتين و سدس ديه الكفّ و سدس ديه الزائده، لأنّ الكف لو قطعت ضمنت بديه يده و ديه إصبع زائده فعند الاشتباه قسّطت الديه و ديه الزائده على الجميع قال فخر المحقّقين يريد بقوله (و كذا لو قطع إصبعاً) أنّه لو كان له ستّ أصابع فى كفّ واحد و لم يتميّز الزائده عن الأصليّات فقطع واحد منها إصبعاً ما الذى يجب عليه؟ ذكر المصنّف هنا وجوهاً، أحدها: ديه إصبع زائده و هو ثلث ديه الأصليه، لأنّه المتيقّن و ما زاد عليه مشكوك فيه و الأصل البراءه. و الثانى: نصف الديتين لأنّ المقطوعه يحتمل أن يكون زائده و يحتمل أن تكون أصليه و الاحتمالان متكافئان فكان عليه نصف الديتين كجنين ولجته الروح قتله جانٍ و لم يعلم كونه ذكراً و لا أُنثى فإنّه يلزم نصف الديتين و توريث الخنثى نصف النصيبين فإنّ سببه تكافؤ الاحتمالين أعنى احتمال الذكوره و الأُنوثه. الثالث: سدس ديه الكف و سدس ديه الزائده لأنّه لو قطع الكفّ مع الأصابع الستّ لزمه ديه اليد و هو خمسمائه دينار و ثلث ديه الإصبع الأصليّه الزائده و

هى ثلاثه و ثلاثون ديناراً و ثلث دينار، فمع قطع الواحده منفرده يقسّط ذلك على نسبته لأنّ الإصبع واحده من ستّه،

لاـ يقال: إنّما يكون له السدس من ديه مجموع الكفّ و الأصابع لو كانت الإصبع سدساً من المجموع و ليس كذلك، بل هى سدس الأصابع لا غير،

لأنّا نقول: ديه الكف مع الأصابع هى مساويه لديه مجموع الأصابع فإنّ القاطع لو قطع الأصابع الستّ لكان عليه مثل ذلك و هو خمسمائه دينار عن الأصابع الخمس الأصليّه و ديه الزائده و هو ثلث ديه الأصليه و هو ثلاثه و ثلاثون ديناراً و ثلث دينار فكان عليه عند الاشتباه سدس ديه المجموع،

ثمّ قال العلّامه: و كذا لو قُطع صاحب الستّ إصبع من يده صحيحه، فلا قصاص و عليه ديه الإصبع الكامله، فلو بدر المقطوع و قطع إصبعاً استوفى، و لو كان لأنمله المجنى عليه طرفان فإن ساواه الجانى اقتصّ، و إلّا قطع أنملته و أخذ ديه الزائده، و لو كان الطرفان للجانى فإن تميّزت الأصليّه و أمكن قطعها منفرده فعل، و إلّا أخذ ديه الأنمله. و لو قطع أنمله عليا و وسطى من آخر فإن سبق صاحب الوسطى أُخّر إلى أن يقتصّ صاحب العليا، فإن عفى على مال أو مطلقاً كان لصاحب الوسطى القصاص بعد ردّ ديه العليا على إشكال

قال فخر المحقّقين: منشأ الإشكال أنّ اقتصاصه يؤدّى إلى الجنايه فى غير حقّه، لأنّه يتلف عليه أنملتين و له واحده و هذا لا يجوز لقوله تعالى فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ و لأنّه يمنع من استيفاء القصاص بما فيه خطر حذراً من زياده مظنونه فى المعلومه المتيقّنه أولى و أحسن، و لأنّ الزياده عن الحقّ

تعدٍّ و التعدّی منهیّ عنه، یجب الاحتراز عنه، و لا یتمّ إلّا بترک القصاص إلی الدیه و ما لا یتمّ الواجب إلّا به فهو واجب و ما یستلزم الحرام فهو حرام، و لا یقلّب بأنّه لا یتمّ الواجب إلّا بإبانتها و دفع الدیه و ما لا یتمّ الواجب إلّا به فهو واجب، لأنّ شرط الواجب خلوّه عن وجوه القبائح و لیس هنا، و من أنّ القصاص إذا توقّف علی زائد فی النفس أجازه الشارع مع ردّ الزائد علی الجانی کما لو عفی أحد الولیّین أو کان المشارک فی القتل ممّن لا یقتصّ فیه فإذا کان جائزاً فی النفس ففی الطرف أولی. ثمّ قال العلّامه الحلّی (قدّس سرّه): و لو قطع صاحب الوسطی أوّلًا أساء و استوفی حقّه و زیاده فیطالب بدیتها و لصاحب العلیا مطالبه الجانی بدیه أنملته، و لو کان لإصبع أربع أنامل فإن کان طولها مثل طول الأصابع فحکمها حکم باقی الأصابع عند قطعها أجمع حتّی لو قطع تلک الإصبع من ید إنسان قطعت هذه، و لو قطعها إنسان اقتصّ منه من غیر مطالبه بحکومه، و إن وقعت الجنایه علی بعضها بأن قطع إنسان الأنمله العلیا و للقاطع ثلاث أنامل سقط القصاص لأنّه فوت ربع إصبع و یلزمه ربع دیه الإصبع، و لو قطع أنملتین فقد فوّت نصف الإصبع فله نصف دیه إصبع أو یقطع أنمله واحده و یطالب بأرش الباقی و هو التفاوت بین النصف و الثلث و لیس له قطع اثنین، و لو قطع ثلاث أنامل فله قطع أنملتین قصاصاً و یطالب بالتفاوت بین ثلثی دیه الإصبع و ثلاثه أرباعها و هو نصف سدس دیه إصبع. و لو کان الجانی فإن

قطع أنمله واحـده فللمجنى عليه قطع أنملته قصاصـاً و يطالب بالتفاوت و هو نصف سـدس ديه إصـبع، و لو قطع أنملتين فللمجنى عليه قطع أنملتين و يطالب بالتفاوت بين نصف ديه إصـبع و ثلثى ديتها، و إن كان طول إصبعه زائداً على ما هو طول الأصابع فى العـاده، فـإن قطع إصـبع رجل لم يقتصّ منه للزياده فى إصـبعه، فإن زالت تلك الأنمله كان للمجنى عليه القطع، و إن قطع إنسان إصـبعه فعليه ديه إصـبع و حكومه، و إن قطع أنملته فعليه ثلث ديه الأنمله، و إن قطع أنملتين اقتصّ منه فى واحده و عليه ثلث ديه الأُخرى و إن قطع صاحب الزائـده فى غير محلّ الأصـليّه لوجود الأصـليه فإن زالت كان للمجنى عليه أن يقتصّ منه، و لو كان له كفّان على ساعـد أو ذراعـان على عضـد أو قـدمان على سـاق و أحـدهما زائـد، فإن علمت الزائـده إمّا ببطش الأُخرى دونها أو بضـعف بطشـها عنها أو٪ ٣٥٠- ٣٪ بكونهـا خـارجه عن السـمت، و الأُـخرى عليه أو بنقص أصابعهـا و كمال الأُخرى، فالأصـليّه كغيرها يثبت فيها القصاص دون الأُخرى، و لو لم يتميّزا بوجه من الوجوه فقطعهما إنسان اقتصّ منه و كان عليه أرش الزائـده و لا قصـاص لو قطع إحـداهما و عليه نصف ديه كفّ و نصف حكومه، و كـذا لو قطع منهمـا إصـبعاً لزمه نصف ديه إصـبع و نصـف حكومه على ما تقـدّم من الاحتمالات. فلو قطع ذو اليـدين يداً احتمل القصاص لأنّها إمّا أصـليّه أو زائده و عدمه لعدم جواز أخذ الزائـده مع وجود الأصـليّه، و لو قطع البـاطشه قاطع اقتصّ منه، فإن صارت الأُخرى باطشه ففى إلحاقها بالأصـليّه إشـكال قال فخر المحقّقين:

العضو الزائد يتميّز عن الأصليّه بالبطش فإنّ الأصليّه باطشه و الزائد لا يساويها فى البطش. إذا تقرّر ذلک فنقول: إذا کان لشخص يـدان أحـدهما باطشه و الأُخرى غير باطشه فقطع واحـد يـده الباطشه و صارت الزائـده باطشه کالأُولى ففى مساواتها الأصـليّه فى الأحکام و مقـدار الديه و القصاص إشـکال ينشأ من أنّها زائده لأنّه التقدير فلا يتغيّر حکمها بتغيّر القوّه من النقصان إلى الزياده و لأنّه قد کانت ديتها ثلث الأصـليّه فلا يقطع الأصـليّه بها و الأصل بقاء ما کان على ما کان فلا يتغيّر، و من اشتراکها فى الجسميّه و أجزائهـا و إنّمـا تميّزت و انفردت فى الحکم بـالبطش و به کـانت أصـليّه و وجـود السـبب يقتضـى وجود المسـبّب فيساويهـا فى الأحکام، و فيه نظر لأنّ المقتضى لکون الأصليّه أصليّه هو الطبيعه لا المعنى النادر فيها و الأقوى عندى أنّها لا تلحق بالأصليّه انتهى کلامهما رفع اللّه مقامهما.

و إنّمـا نقلت کـلّ ذلک مع أنّ الفروع کلّها نادره الوجود و النادر کالمعـدوم إلّا أنّ المقصود هو أن يملک القارئ الکريم قوّه و ملکه الاستنباط، و يکون ذلک من خلال الممارسه و التمرين فى مثل هذه الفروع و المسائل و لها نظائر فتأمّل و تدبّر.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۴): فـإذا قطع يـداً کامله الأصابع و يـده ناقصه الأصابع کان المجنى عليه مخيّراً بين العفو على مال و له ديه اليد خمسون من الإبل و بين أن يقتصّ فيأخذ يداً ناقصه إصبعاً قصاصاً.

و فى الصفحه ۳۷۸: و إذا کانت له إصبع زائـده فقطع يـداً، فإن کانت مثل يده فى الزياده و کانت الزياده من المقطوع فى محلّ الزياده من القاطع، مثل أن يکون مع الإبهامين أو مع الخنصرين

منهما، قطعت يده بيده، لأنّهما متساويتان فى الخلقه و الزياده و إن كانت المقطوعه ذات خمس أصابع و للقاطع إصبع زائده فإن كانت الزائده على ساعد القاطع قطعت يده بذلک، لأنّا نأخذ ليد مثل يد و الزياده تسلّم للقاطع، و إن كانت الزياده على كف القاطع لم يقطع يده بيده، لأنّها تزيد إصبعاً، فلا يقطع بما هى ناقصه إصبعاً، فإذا كانت لا تقطع على ما ذكرناه فالزياده إمّا تكون منفرده كإحدى الأصابع أو يكون ملصقه بواحده منها، أو يكون على إصبع من الأصابع، فإن كانت منفرده كإحدى الأصابع كان مخيّراً بين العفو و له أخذ ديه كامله، و بين أن يقتصّ فيأخذ خمس أصابع قصاصاً و يترک الزائده، و إن كانت ملصقه بإحدى الأصابع كان مخيّراً بين العفو و له أن يأخذ ديه كامله و بين أن يقتصّ فيأخذ أربع أصابع قوداً، و ليس له أخذ الخامسه، لأنّها ملصقه بالزائده و له ديتها عشره من الإبل، و إن كانت الزائده على إصبع من الأصابع و كانت و كانت نابته على الأنمله العليا، كان الحكم فيها كالحكم فيها إذا كانت ملصقه بالزائده و قد تقدّم ذلک، و إن كانت نابته على الأنمله الثانيه كان القصاص فى ثلاث أصابع، و فى الأنمله العليا و ديه الأنملتين الباقيتين و إن كانت على السفلى كان له القصاص فى أربع أصابع و الأنملتين العليا و الوسطى و ديه الأنمله السفلى التى عليها الإصبع الزائده.

ذكرت لک هذا التفصيل لما فيه من الفروع التى ذكرناها فى المتن و زياده، كما هناک فروع اخرى، فراجع.

و فى المبسوط (۷: ۸۶): إذا كانت له إصبع زائده فقطع يداً نظرت فإن كانت مثل يده فى الزياده

و كانت الزياده من المقطوع فى محلّ الزائده من القاطع مثل أن كانت مع الخنصرين منهما أو مع الإبهامين منهما قطعنا يده بيده، لأنّهما فى الخلقه سواء و فى الزياده. و إن كانت المقطوعه ذات خمس أصابع و للقاطع إصبع زائده لم يخل الزياده من أحد الأمرين إمّا أن يكون على ساعد القاطع أو على كفّه، فإن كانت على ساعد القاطع مثل أن كانت على آخر الذراع منه عند الكوع أو أعلى منه، قطعنا يده بتلك لأنّا نأخذ له مثل يده، و الزياده تسلّم للقاطع، و إن كانت الزياده على كفّ القاطع لم يقطع يده بيده، لأنّها تزيد إصبعاً فلا يقطعها بما هى ناقصه إصبع كما لو كانت يده ذات خمس أصابع و المقطوعه أربع أصابع فإنّما تقرّر أنّا لا نقطع التى فيها إصبع زائده بتلك، لم تخل الزائده من ثلاثه أحوال إمّا أن يكون منفرده كإحدى الأصابع، أو ملصقه بواحده منها، أو يكون على إصبع من الأصابع فإن كانت منفرده كإحدى الأصابع مثل أن كانت إلى جنب الخنصر أو الإبهام كان المجنى عليه بالخيار بين أن يعفو فيأخذ ديه كامله، و بين أن يقتصّ فيأخذ خمس أصابع قصاصاً و يترك الزائده لا يأخذها و لا يأخذ الكفّ، و هل يتبع الكفّ الأصابع فى القصاص فلا يأخذ لأجل تركها حكومه؟ على ما مضى منهم من قال: يأخذ أرش الكف، و منهم من قال يتبع الكف و الأوّل أقوى. و إن كانت الزائده ملتصقه بإحدى الأصابع، كان المجنى عليه بالخيار بين أن يعفو فيأخذ ديه كامله، و بين أن يقتصّ فيأخذ أربع أصابع قوداً، و هل يتبعها ما تحتها؟ على ما مضى من الوجهين، و ليس

له أخـذ الخامسه لأنّها ملتصـقه بالزياده. فمتى فتق ما بينهما أدخل الألم على الزائـده التى لا حقّ له فيها، فلهـذا لم يكن له أخـذها قصاصاً، و له ديتها عشـر من الإبل و يتبعها ما تحتها فى الديه وجهاً واحداً. و إن كانت الزياده نابته على إصـبع نظرت، فإن كانت نابته على الأنمله الثانيه كان له القصاص فى ثلاث أصابع و فى الأنمله العليا، و ديه الأنملتين العليا و الوسطى و ديه الأنمله السفلى التى عليها الأصابع الزائده يتبعها ما تحتها فى الديه، و أمّا الكف التى تحت الأصابع فعلى ما مضى من الوجهين. و جملته: أنّ كلّ إصـبع أُخـذت قصاصاً من أصـلها ففى المحلّ الـذى كانت عليه من الكفّ وجهان: و كلّ موضع أخـذنا الديه فى إصـبع أو أنمله منها، كان ما تحتها من الكفّ تبعاً لها وجهاً واحداً.

و فى الصـفحه ٨٧ قـال: قـد مضـى الكلام إذا كانت يـد القاطع أكمل من يـد المجنى عليه فأمّا إن كانت يـد القاطع ذات خمس أصابع و يد المقطوع ذات ستّ أصابع فللمقطوع القصاص لأنّا نأخذ ناقصاً بكامل، و يكون بالخيار بين العفو و الاستيفاء، فإن عفا على مال ثبت له ديه كامله و حكومه فى الإصبع الزائده و إن اختار القصاص اقتصّ و كان له حكومه فى الإصبع الزائده، فلا يبلغ تلك الحكومه ديه إصبع أصـليه بحال، لأنّا لا نأخـذ فى الخلقه الزائـده ما نأخذ فى الأصـليه. فإذا ثبت ذلك و فرضـنا أنّه قطعت الزائـده وحدها لأنّها أوضح، إذ لا فرق بين قطعها وحدها أو مع اليد فلا يخلو من أحد أمرين إمّا أن يكون لها شـين بعد الاندمال أو لا شين لها، فإن كان لها شين

فالأرش عندنا على كلّ حال ثلث الإصبع الصحيحه، و عندهم أن يقال: هذا الحرّ لو كان عبداً فلا شين فيه كم كان قيمته؟ قالوا مائه و إذا كان به شين؟ قالوا: خمسه و تسعون، قلنا فقد بان أنّ النقص نصف العشر من القيمه فيؤخذ منه نصف عشر ديه الحرّ و هذا أصل فى التقويم، و هو أنّ العبد أصل للحرّ فيما لا مقدّر فيه، و الحرّ أصل للعبد فيما فيه مقدّر. و أمّا إن لم يكن لها شين بحال أو اندملت و أحدثت جمالًا فعندنا مثل ذلك لعموم الأخبار و عندهم الحكم فيها و فيمن شجّ فى وجهه دون الموضحه فاندملت و أحدثت جمالًا واحد. قال قوم لا شى ء له فيها، لأنّه لا نقص ها هنا، و قال بعضهم عليه الضمان، لأنّه إصبع على كفّ مضمونه، فكانت مضمونه كالأصليّه. و للبحث صله فراجع.

و فى كتب العامّه: جاء فى (الفقه على المذاهب الأربعه ۵: ۳۵۶): قالوا: و فى الأصابع الزائده حكومه عدل تشريفاً للآدمى لأنّه جزء من يده، و لكن لا منفعه فيه و لا زينه، و كذلك السنّ الزائده فيها حكومه عدل، و إن كانت كف المجنى عليه ناقصه الأصابع مثلًا، لم تقطع السليمه بها، و لو قطع إصبعاً فتآكل غيرها أو شلّ إصبع بجوارها أو كف فلا قصاص فى المتآكل و المشلول بالسرايه لعدم تحقّق العمديه بل فيه الديه أو حكومه فى مال الجانى، و لو اقتصّ فى إصبع من خمسه فسرى لغيرها لم تقع السرايه قصاصاً، بل يجب على الجانى للأصابع الأربع أربعه أخماس الديه و لا حكومه لمنابت الأصابع، بل تدخل فى ديتها، و لو ضرب يده فتورّمت، ثمّ سقطت بعد أيام

وجب القصاص و لا أثر فى القصاص فى يد لخضره أظفارها و سوادها لأنّه علّه و مرض فى الظفر و تقطع ذاهبه الأظفار بسليمتها لأنّها دونها دون العكس، لأنّ الكامل لا يؤخذ بالناقص و لو نقصت يده إصبعاً فقطع يداً كامله قطع و عليه أرش الإصبع، و لو قطع كامل اليد ناقصه فإن شاء المقطوع أخذ ديه أصابعه الأربع و إن شاء قطعها و لو قطع كفاً بلا أصابع فلا قصاص إلّا أن تكون كفّه مثلها، و لقد قطع فاقد الأصابع كاملها قطع كفّه و أخذ ديه الأصابع. انتهى كلامه.

و إنّما نقلت التفصيل و هذه الفروع الإضافيه انطلاقاً من تعميم الفائده و الفقه المقارن و كثره الفروع بتوسعه الذهن الفقهى، و إنّ ما عند القوم إنّما أكثره ينبع من الاستحسانات الظنيه و القياس المخرج و إنّه ليس بحجّه عندنا، فما وافق كتاب اللّه و سنّه نبيّه (صلّى اللّه عليه و آله) و منهاج الأئمه الأطهار (عليهم السّلام) نأخذ به، و ما خالف فإنّه يضرب به بعرض الجدار، و اللّه من وراء القصد.

و فى المحلّى (١١: ٤٢): و من كانت له سنّ زائده أو إصبع زائده فقطعها قاطع اقتصّ له منه من أقرب سنّ إلى تلك السنّ و أقرب إصبع إلى تلك الإصبع لأنّها سنّ و إصبع و لا فرق بين أن يبقى المقتصّ منه ليس له إلّا أربع أصابع و يبقى للمقتصّ له خمس أصابع و بين أن يقطع من ليست له إلّا السبابه وحدها سبابه سالم الأصابع، و لا خلاف فى أنّ القصاص فى ذلك و يبقى المقتصّ ذا أربع أصابع و يبقى المقتصّ منه لا إصبع له، و هكذا القول فى الأسنان و

لا فرق.

و فى المغنى (۹: ۴۵۲): (فصـل) و لاـ تؤخـذ يـد كامله الأصابع بناقصه الأصابع، و لو قطع من له خمس أصابع يـد من له أربع أو ثلاث أو قطع من له أربع أصـابع يـد من له ثلاث لم يجب القصـاص لأنّها فوق حقّه، و هل له أن يقطع من أصابع الجانى بعـدد أصابعه؟ فيه وجهان ذكرناهما فيما إذا قطع من نصف الكفّ و إن قطع ذو اليد الكامله يداً فيها إصبع شلّاء و باقيها صحاح لم يجز أخـذ الصـحيحه بهـا لأنّه أخـذ كامل بناقص و فى الاقتصاص من الأصابع الصـحاح وجهان فإن قلنا له أن يقتصّ فله الحكومه فى الشـلّاء و أرش مـا تحتهـا من الكف، و هـل يـدخل مـا تحت الأصـابع الصـحاح فى قصاصـها أو تجب فيه حكومه؟ على وجهين. (فصـل) و إن قطع اليـد الكـامله ذو يـد فيهـا إصـبع زائـده وجب القصـاص فيها .. و اختار القاضـى أنّها لا تقطع بها و هو مـذهب الشافعى لأنّها زياده. و للبحث صله فراجع.

و فى المهذّب فى الفقه الشافعى (۲: ۱۸۱): (فصل) و لا تؤخذ أصـلى بزائد فإن قطع من له خمس أصابع أصليه كفّ من له أربع أصابع أصـليه و إصبع زائده لم يكن للمجنى٪ ۳۵۱- ۳٪ عليه أن يقتصّ من الكفّ لأـنّه يأخـذ أكثر من حقّه، و يجوز أن يقتصّ من الأصابع الأصليه لأنّها داخله فى الجنايه و يأخذ الحكومه فى الإصبع الزائده و ما تحت الزائده من الكف يدخل فى حكومتها، و هل يـدخل ما تحت الأصابع التى اقتصّ منها فى قصاصـها على الوجهين. و يجوز أن يأخذ الزائد بالأصـلى فإن قطع من له أربع أصابع أصليه و إصبع زائده كف من

له خمس أصـابع أصـليه، فللمجنى عليه أن يقتصّ من الكفّ لأنّه دون حقّه و لا شـى ء له لنقصـان الإصـبع الزائـده، لأنّ الزائـده كالأصليّه فى الخلقه، و إن كـان لكـلّ واحـد منهمـا إصـبع زائـده نظرت فإن لم يختلف محلّهما أخـذ أحـدهما بالأُخرى، لأنّهما متساويان و إن اختلف محلّهما لم تؤخذ إحداهما بالأُخرى لأنّهما مختلفان فى أصل الخلقه.

أخى القـارئ الكريم: ربما يتبادر إلى ذهنك لماذا هـذا التطويل فى مثل هـذه المسأله التى ربما لم تحـدث بالعمر مرّه واحـده، و الفرد النادر كالمعدوم، ثمّ لماذا هذه الشواهد و المعلومات المتكرّره؟

فـاعلم أنّ المقصود هو ترويض الـذهن على الاجتهاد و قوّه الاسـتنباط و الحصول على الملكه الفقهيه و الأُصوليه من خلال هـذه المسائـل، فمن حـاز على المبـانى الأوّليه فى الفقه و أُصـوله، فـإنّه بإمكـانه لسـيّاليّه المسائـل أن يسـتنبط الفروع الأُخرى فى كلّ الأبواب الفقهيّه، هذا أوّلًا.

و ثانيـاً: المقصود ذكر نموذج من الفقه المقـارن بين المـذاهب لا سـيّما بين الشـيعه الإماميه الاثنى عشـريه و بقيه المـذاهب، فمن خلال بعض النمـاذج من الكتب الفقهيه عنـد الطـائفتين نقف على حقيقه أنّ أحقّيه المـذهب إنّمـا هو بـأُصوله أوّلًا و أمّا الفروع فالاختلاف اجتهـادى و حتّى فى المـذهب الواحـد يوجـد الاختلاف بين أعلامه و فقهـائه، فالفروع تابعه فى الأحقائيه للأُصول الكلاميه العقائديه، فاختلاف الأُمّه إلى ثلاث و سبعين فرقه إنّما هو فى أُصول المبادئ و العقائد.

و ثالثـاً: ذكرت نماذج من السـير الفقهى فى المسأله الواحـده قرناً فقرن فى المـذهب الإمامى أتباع أهل البيت (عليهم السّلام)، و كذلك نماذج من الكتب الفقهيه و الحديثيه عند العامّه، و كأنّى بهما أحدهما يأخذ من الآخر، فالمحتوى واحد و إنّما الاختلاف فى الألفاظ، و الإجمال و التفصيل، و ذكر

الفروع الجديـده. و من خلال هـذه الهوامش يكفيك أن تقف على هـذه الحقيقه. و إذا كان الأمر هكـذا فكيف لا يصـحّ العمل بالمـذهب الإمامى؟ مع أنّه يطابقه أحد المذاهب الأُخرى؟ فلما ذا هذا التعصّب و الطائفيّه و حصـر المذاهب الفقهيّه فى المذاهب الأربعه؟! و ما أروع ما وصل إليه الشيخ محمود شلتوت رئيس جامعه الأزهر فى زمانه إلى صحّه العمل بالمذهب الجعفرى.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۳۸

المسـأله ذات صور: فتاره فى كلاهما الجانى و المجنى عليه زياده إصبع فى محلّ واحـد و بنحو واحـد و أُخرى يختلفان محلا و كيفيه، كما ربما يكون فى الجانى دون المجنى عليه أو بالعكس.

فلو جنى الجانى بقطع كفّ المجنى عليه مثلًا و كان فى كفّه إصـبعاً زائـده، و كان كذلك فى المجنى عليه فإنّه يقتصّ منه حينئذٍ لعموم أدلّه القصاص.

و يرجع إلى أهل الخبره فى الزياده و الأصاله، فلو كان كلّ منهما ذو أصابع سـتّه، فإنّما أن يكون كلاهما زائـدتان أو أصـليّتان أو أحـدهما زائـده و الآـخر أصـليّه أو بالعكس، فلو أُحرز أصالتهما فلا ترديـد فى القصاص، كما ذكرنا للعموم، و كـذلك لو أُحرز زيادتهما، و لو كانت فى الجانى أصـليّه و فى المجنى عليه زائده، فإنّه لا يقتصّ من الكفّ لقيام الأصليّه به، بل يرجع إلى البدل و فى الزائده ثلث الديه، و فى الكفّ حكومه الحاكم بما يراه، و لو انعكس الأمر فلا قصاص لعدم التماثل، و إن قيل به.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۳۹

فيؤخذ ما به التفاوت، و عند الشكّ فاشـتغال ذمّه الجانى بالثلث مسـلّم، و هو القدر المتيقّن. و يكون الأكثر مشـكوك فيه فنجرى البراءه فيه بناءً

على انحلال العلم الإجمالى فى الأقلّ و الأكثر الاستقلالى بالانحلال الحكمى، هذا فى الشكّ بزيادتهما و كذلك فى زياده أحدهما، فثلث الديه للإصبع و للكفّ يرجع إلى الحكومه الشرعيّه.

الثانى: لو كان الجانى ذا أربع أصابع و كذلك المجنى عليه مع زياده

ففى الزائده يرجع إلى البدل أى ثلث الديه. (و لو كانت الإصبع الزائده للجانى خاصّه فإن كانت خارجه عن الكفّ بأن تكون على الساعد مثلًا اقتصّ منه فيه للعموم و لأنّها تسلم للجانى فلا تمنع من استيفاء الحقّ، و إن كانت فى سمت الأصابع منفصله ثبت القصاص فى الأصابع الخمس دون الزائده و دون الكفّ و كان فيه الحكومه للتغرير بالإصبع عند تعذّر القصاص فى الكفّ، و قيل يقطع لخبر الحسن بن الجريش السابق) «۱».

الثالث: لو اختلف محلّ الزائده، لم يتحقّق القصاص

لعدم المماثله و التساوى فى المحلّ، كما لا يقطع إبهام بخنصر.

الرابع: لو فرض أنّ للجانى أربع أصابع أصليّه مع إصبع زائده

، و كذلك

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ، إلّا أنّه جاء فى الجواهر ۴۲: ۴۰۴، فراجع.

المجنى عليه إلّا أنّه فى محلّ آخر، يجرى القصاص لو قطع الزائده بناءً على القصاص، فيا ترى هل يحقّ له ذلك؟ ليس له ذلك لاختلاف المحلّ و المكان فلا مماثله و العرف يساعد على ذلك، فبالنسبه إلى الكفّ يرجع إلى الحكومه الشرعيّه، و بالنسبه إلى الأصابع الأربعه يقال بالقصاص و للزائده ثلث الديه، فيكون للمجنى عليه على الجانى حقوق ثلاثه. و مقتضى اهتمام الشارع بمسأله الدماء أن لا يقتصّ منه، بل تؤخذ الديه، فإذا كانت الجنايه من الأشاجع فلكلّ واحده ديه إصبع كامله أى أربعين بعيراً، و إذا اشتبه الزائده بالأصليّه، فالمختار القرعه فإنّها فى مثل هذه الموارد كالبيّنه الشرعيّه، فلا حقّ قصاص للمجنى عليه فى الزائده، و لو بادر بالقصاص فى الزائده فقد أساء و أثم و أتلف ما ليس له حقّ، فعليه الديه أى ثلث الديه.

الخامس: لو كان للجانى خمسه أصابع أصليّه و المجنى عليه أربعه أصليّه و واحده زائده

«۱»، فإنّه لا يقتصّ بالنسبه إلى الزائده، و إن فعل المجنى عليه ذلك

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۵): (أمّا لو كانت الزائده فى المجنى عليه) خاصّه (فله القصاص) فى الكفّ من الكوع (و) له (ديه) الإصبع (الزائده و هو ثلث ديه الأصليّه) و إن أخذ الديه كان له ديه الكفّ و ديه الزائده بلا خلاف و لا إشكال فى شى ء من ذلك، نعم احتمل بعض الناس سقوط ديه الزائده، لأنّها لحم زائد كالسمن، و هو كما ترى. (و لو كان له) أى المجنى عليه (أربع أصابع أصليّه و خامسه غير أصليّه لم تقطع يد الجانى إذا كانت أصابعه كامله أصليّه) بلا خلاف

و لا إشكال لعدم قطع الكامل بالناقص المستلزم للزياده فى استيفاء الحقّ، نعم (كان للمجنى عليه القصاص فى أربع) لعموم الأدلّه (و أرش الخامسه) أى ديتها بتعذّر استيفائها و حكومه الكفّ كذلك أو لا يقتصّ و يطالب بديه الجميع.

و فى المبسوط (٧: ٨٨): إذا قطع يداً عليها أربع أصابع أصليّه و إصبع زائده، مثل أن كان له البنصر و الوسطى و السبّابه و الإبهام أصليّه ليس له خنصر أصليّه و فى محلّها إصبع زائده، و إنّما يعلم ذلك بضعفها و دقّتها و ميلها عن الأصابع، و لهذا القاطع يد كامله ليس فيها إصبع زائده فليس للمجنى عليه القصاص فى كفّ الجانى لأنّ يده كامله فلا يأخذها بناقصه، و الناقصه الإصبع الزائده فلا يأخذ بها إصبعاً أصليّه كما لا يأخذ ذكر الفحل بذكر الخنثى، و له القصاص فى الأربع الأصابع و هو بالخيار، فإن اختار الديه أخذ أربعين من الإبل فى الأربع الأصليه، و حكومه فى الزائده، و يكون الكف تبعاً للأصليه الزائده، و إن اختار القصاص أخذه من الأصليه، و هل يتبعها ما تحتها من الكفّ؟ على ما مضى و أخذ حكومه فى الزائده يتبعها ما تحتها من الكف. فإن كانت بالضدّ منها كانت المقطوعه كامله و يد القاطع فيها أربع أصابع أصليه و إصبع زائده و كان الخنصر على ما فصّلناه فللمجنى عليه القصاص فى الكفّ لأنّه يأخذ ناقصاً بكامل. فإن اختار الديه فله ديه كامله خمسون من الإبل، و إن اختار القصاص قطع الكفّ و لا شى ء له سواها، لأنّ الزائده بمنزله الشلّاء الأصليّه و لو كان شلّاء أصليه فأخذ القصاص لم يكن له معها سواها و إنّما يأخذ القصاص فى الكف إذا

كانت الزائده مكان الخنصر فى محلّ الأصليه فأمّا إن كانت فى محلّ آخر غير محلّ المفقوده فلا يأخذ القصاص فى الكف ها هنا، لأنّا لا نأخذ إصبعاً فى محلّ بإصبع فى محلّ آخر. و أمّا إن كان فى يد كلّ واحد منهما إصبع زائده فإن اختلفا فى المحلّ فلاـ قصاص، و إن كانا فى المحلّ سواء و كانتا فى الخلقه سواء أخذنا القصاص و إن اختلفا فى الخلقه فكانت إحداهما أكثر أنامل لم يأخذ الكامله بالناقصه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۴۱

عمداً، فإنّه يؤخذ منه ديه الإصبع الزائده التى عباره عن ثلث الديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۴۲

السادس: لو قطع الجانى إصبعاً و قبل قصاصه تنازع مع المجنى عليه فى زيادتها

، فالمسأله ذات صورتين: فتارةً كلاهما يصدق عليهما عنوان المدّعى أحدهما للأصاله و الآخر للزياده فيكون من باب التداعى، إن كان المدّعى به من الأُمور الوجوديّه، و أُخرى يدّعى المجنى عليه الأصاله و الجانى ينكر ذلك فيكون من باب المدّعى و المنكر، فإن كان الأوّل فإنّه يمتاز بأُمور ثلاثه: لو ترك كلّ واحد تترك الدعوى فيلزم أن يكون كلّ منهما مدّعياً، و لكلّ واحد أن يقيم بيّنه، أو التحالف أو النكول. ففى البيّنات تقدّم الأرجح منها، و عند التساوى يلزم التعارض ثمّ التساقط، و إن كانت البيّنه لأحدهما، فيقدّم قول الجانى لقاعده (لا يقتصّ الزائده بالأصليّه) و عند عدمهما يقال بالتحالف، و بيمين لكلّ واحد تسقط دعوى الآخر، فيكون مثل باب التزاحم، فيدور الأمر بين المحذورين و اجتماع الأمر و النهى و الجمع بين المقتضيين، فيؤخذ حينئذٍ بالأهمّ.

و إن شكّ أيّهما الأصلى و أيّهما الزائد فهو من الشكّ السببى و المسبّبى، فإن قيل الأصل عدم الزياده فإنّه معارض بأصاله عدم

الأصـلى، و القـدر المتيقّن ديه الزائده، و الأولى فى حقّ الناس المصالحه فإنّ الصـلح خير، هذا فيما لو كان بنحو التداعى، فيما لو كانت ماهيه الـدعوى بين أمرين وجوديين، و لو كانت بين وجود و عـدم، فهى من باب المدّعى و المنكر، و البيّنه على من ادّعى و اليمين على من أنكر، و حكمهما واضح كما مرّ.

السابع: لو كان للجانى أربعه أصابع أصليّه و المجنى عليه خمسه أصليّه

فهل

يقتصّ من الجانى «۱»؟

قيل بالقصاص مطلقاً من دون ردّ فاضل الديه للإصـبع الزائد، و قال ابن إدريس لا قصاص و إنّما يرجع إلى بدله من الديه، و قيل يقتصّ للأربعه و فى الكفّ يرجع إلى الحكومه، و قيل تقطع للخمسه.

و مسـتند الأوّل عموم الأدلّه، و الثانى لعـدم المماثله، و لا يصحّ قصاص الكامل بالناقص، و جوابه إمكان قصاص الأربعه، و الرابع تمسّكاً بروايه ابن الجريش، إلّا أنّها ضعيفه السند و مضطربه الدلاله فى صدرها و ذيلها، فتدبّر.

الثامن: لو كان الجانى و المجنى عليه لهما أصابع ستّه

، فإنّه يقتصّ من الجانى للمماثله و عموم الأدلّه، و إن كان أحدهما له ستّه أصابع دون الآخر، فالمسأله ذات صور ثلاثه: فتارهً من له السـتّه الزائـده خرجت من طرف الكفّ، و أُخرى من رأس الأنامل، و ثالثه بين الأصابع، و عباره المحقّق مطلقه من دون تعيين مكان الزياده، و فى القصاص لا بـدّ من تقيّدها بالاتّحاد المكانى، فإنّه لو كانت الزياده من الساعد مثلًا فإنّه لا يحسب على الكفّ أو الأصابع، فعند الاختلاف فى محلّ الزائده يرجع إلى البدل. و إن كان الزائده ملتصـقاً بإصـبع أصـليّه قائم بالكفّ، فإنّه لا تقطع الكفّ بل

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۵): (أمّا لو) انعكس الأمر بأن (كانت) بعض (الأصابع التى ليست أصليّه للجانى) خاصّه (ثبت القصاص) فى الكفّ (النـاقص يؤخـذ بالكامـل) و لكن يشترط كون الزائـد فى سـمت الأصـليّه بمعنى مساواتهـا لها فى المحلّ الـذى عرفته (و) ذلك لأنّه (لو اختلف محلّ الزائده لم يتحقّق القصاص كما لا يقطع إبهام بخنصر).

يرجع إلى حكومه الحاكم.

التاسع: إن كان للجانی ستّه أصابع و للمجنی علیه خمسه

، فإن كانت الزیاده من الساعد فالقصاص فی الخمسه، و إن لم تكن فی الساعد كأن یكون من الأنمله، فلا یقتصّ من الإصبع الأصلی حینئذٍ و یرجع إلی البدل أو الحكومه. و إن كانت الزائده بین إصبعین فإنّه یرجع إلی البدل أیضاً، و كذلك لو نبتت من الأطراف، و عند المحقّق الأردبیلی فی شرح الإرشاد أنّ الإصبع الزائده هنا كاللحم الزائد و قطعه حسن فلا قصاص حینئذٍ لا سیّما مع رضاه، و یكون كأنّه بحكم السمن، فلا یلاحظ عند القصاص، إلّا أنّه یصدق علیه عنوان الظلم، فلا بدّ من تداركه بالدیه أو الحكومه.

و عند بعض

الحنفيّه إنّ الزائده تابع للأصلى، فإن كان الأصلى قابلًا للقصاص فكذلك تابعه، و هذا مردود فإنّه من الاستحسانات الظنّيه التى عندنا ليس بحجّه.

العاشر: لو كان الجانى ذا خمسه أصابع و المجنى عليه ستّه

«۱»، فإنّه يقتصّ

---

(۱) فى المهذّب (۲: ۳۷۹): فإن كانت يد القاطع ذات خمس أصابع و يد المقطوع ذات ستّ أصابع، كان للمقطوع القصاص لأنّه يأخذ ناقصاً بكامل، و يكون مخيّراً بين العفو و الاستيفاء، فإن عفى على مال كان له بيده يد كامله، و فى الإصبع الزائده حكومه و لا تبلغ الحكومه فى ذلك ديه الإصبع الأصليّه، لأنّا نأخذ فى الخلقه الزائده ما نأخذه فى الأصليه، فإذا كان كذلك فكان لا فرق بين قطعها وحدها أو مع اليد، فإن اندملت كان فيها الأرش ثلث الإصبع الصحيحه كان بها سبر (شين) بعد الاندمال أو لم يكن بها كذلك.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (۹: ۴۵۵): (فصل) و إن كانت يد القاطع و المجنى عليه كاملتين و فى يد المجنى عليه إصبع زائده فعلى قول ابن حامد لا عبره بالزائده لأنّها بمنزله الخراج و السلعه، و على قول غيره له قطع يد الجانى و هل له حكومه فى الزائده؟ على وجهين. و إن قطع من له خمس أصابع أصليه كفّ من له أربع أصابع أصليه و إصبع زائده أو قطع من له أربع أصابع و إصبع زائده كف من له خمس أصابع أصليه فلا قصاص فى الصوره الأُولى لأنّ الأصليه لا تؤخذ بالزائده، و له القصاص فى الصوره الثانيه فى قول ابن حامد لأنّ الزائده لا عبره بها، و قال غيره إن لم تكن الزائده فى محلّ الأصليه فلا قصاص أيضاً، لأنّ الإصبعين مختلفتان، و إن كانت فى محلّ الأصليه فقال القاضى

يجرى القصاص و هو مذهب الشافعى، و لا شى ء له لنقص الزائده و هذا فيه نظر، فإنّها متى كانت فى محلّ الأصليه كانت أصليه لأنّ الزائده هى التى زادت عن عدد الأصابع أو كانت فى غير محلّ الأصابع، و هذا له خمس أصابع فى محلّها فكانت كلّها أصليه، فإن قالوا معنى كونها زائده أنّها ضعيفه مائله عن سمت الأصابع، قلنا ضعفها لا يوجب كونها زائده كذكر العنين، و أمّا ميلها عن الأصابع فإنّها إن لم تكن نابته فى محلّ الإصبع المعدومه فسد قولهم أنّها فى محلّها، و إن كانت نابته فى موضعها و إنّما مال رأسها و اعوجّت فهذا مرض لا يخرجها عن كونها أصليّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣۴۵

بالخمسه و فى الزائده ثلث الديه يردّ إلى المجنى عليه، فهنا عقوبتان مال إليهما صاحب الجواهر و جماعه. و ذهب المحقّق الأردبيلى أنّه يقتصّ بالنسبه إلى الأصليّات و فى الزائده لا شى ء لأنّه بحكم اللحم الزائد. و قيل فى الأصليّات القصاص و فى الزائده الحكومه، و قيل بالتفصيل بين النابت من الساعد فالحكومه و النابت من اليد فثلث الديه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣۴۶

و مستند الأوّل عموم الأدلّه، و مستند الثلث دعوى الإجماع و الشهره تمسّكاً بروايات «١» تدلّ أنّه فى الإصبع الزائده إذا قطعت ثلث ديه الصحيحه، إلّا أنّه هناك روايه حكم بن عتيبه «٢» تعارضها تدلّ على أنّه لا ديه فى الزائده، و (لا) لنفى

---

(١) الوسائل ١٩: ٢٢٩، باب ١٢ من أبواب ديات الأعضاء: (ديات أصابع اليدين) و فى الباب روايه واحده: محمّد بن يعقوب، بأسانيده إلى كتاب ظريف عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى

دیه الأصابع و القصب التی فی الکفّ: ففی الإبهام إذا قطع ثلث دیه الید مائه دینار و ستّه و ستّون دیناراً و ثلثا دینار، و دیه قصبه الإبهام التی فی الکفّ تجبر علی غیر عثم خمس دیه الإبهام ثلاثه و ثلاثون دیناراً و ثلث دینار إذا استوی جبرها و ثبت و دیه صدعها ستّه و عشرون دیناراً و ثلثا دینار .. و فی الأصابع فی کلّ إصبع سدس دیه الید ثلاثه و ثمانون دیناراً و ثلث [ثلثا] دینار، و دیه قصب أصابع الکفّ سوی الإبهام دیه کلّ قصبه عشرون دیناراً و ثلثا دینار و الحدیث مفصّل فراجع، و رواه الشیخ و الصدوق علیهما الرحمه.

(۲) الوسائل ۱۹: ۱۳۲، باب ۱۳ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۱ محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن زیاد بن سوقه عن الحکم ابن عتیبه عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قلت: ما تقول فی العمد و الخطأ فی القتل و الجراحات؟ قال: لیس الخطأ مثل العمد، العمد فیه القتل و الجراحات فیها القصاص، و الخطأ فی القتل و الجراحات فیها الدیات. الحدیث. محمّد بن علیّ بن الحسین بإسناده عن هشام بن سالم مثله.

أقول: ما وجدت من روایه الحکم بن عتیبه فی الأبواب المظنونه هذه الروایه الدالّه علی القصاص دون الدیه، فتعارض الروایه التی تدلّ علی الدیه، إلّا أنّه لیس فیها (لا دیه للزائده) فلعلّ الأُستاذ یشیر إلی روایهٍ أُخری و عدم الوجدان لا یدلّ علی عدم الوجود ثمّ الحکم قال عنه المحقّق المامقانی فی نتائج تنقیحه (برقم: ۳۲۳۴) أنّه مهمل أو مجهول.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۴۷

الجنس و یؤیّده ما

فی الاختصاص للمفید (قدّس سرّه)، إلّا أنّ الحکم بن عتیبه کان مذموماً، من البتریّه، و هم طائفه من الزیدیّه، و إن قیل فی الروایه ابن محبوب و هو من أصحاب الإجماع، قلنا: قاعده الکشّی إنّما تنفع من قال بها، و نحن قد ناقشناها فلیست بحجّه عندنا. فهذه الروایه لا تقاوم تلک الطائفه من الروایات فحملت علی التقیّه، أو علی الدیه المقدوره، إلّا أنّه لا شاهد علی مثل هذه المحامل، فالأولی طرحها، و یکون المختار القول الأوّل لقوّه دلیله.

الحادی عشر: لا فرق بین السمین و الضعیف فی الید

، فإنّ الإصبع الزائده یعدّ من العضو الخارجی و السمن لیس من الخارج، کما لا فرق بین المملوکه و الحرّه و الصغیره و الکبیره فی أصل الزیاده، و الإصبع السادس علی نحوین فتاره زائده و أُخری أصلیّه، و فی المسالک تصریح بأنّ الإصبع السادس أصلی، فإن أُحرز أصالته فلا إشکال فی القصاص، و إلّا فثلث الدیه أو الحکومه، و الأولی الصلح.

الثانی عشر: لو کان الجانی له أربعه أصابع أصلیّه و إصبع زائده و المجنی علیه له خمسه أصابع أصلیّه

، فقد ذهب الفاضل الهندی إلی القصاص لعدم الإشکال فی الزائده مقابل الأصلیّه، و لا فرق أن یکون القطع من الکفّ أو الکوع، و المستند عموم الأدلّه، و قیل بعدم القصاص فی الزائده لعدم المماثله و إن اتّحد مکاناً، و فیه أنّ

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۴۸

تعیّن التماثل بید العرف کما هو الظاهر لا بید الشارع، و العرف ببابک، فإن یحکم بعدم التماثل فیرجع حینئذٍ إلی البدل و هو عشره من الإبل، و إلّا فالقصاص. و قیل بالدیه مطلقاً لکلّ الأصابع، و خیر الأقوال الأوّل.

الثالث عشر: لو کان للجانی خمسه أصابع أحدها زائده، و کذلک للمجنی علیه

، فلو کان الزائده فی الجانی عند إبهامه و فی المجنی علیه عند خنصره، فالظاهر عدم القصاص لعدم المماثله، إلّا أنّه فی الأربعه نقول بالقصاص إن کان القطع من الأشاجع، و یتدارک للزائده بثلث الدیه، و إن کان من الکوع أو الرصد فلا یقطع ید الجانی فإنّ الإصبع الزائده قائمه بالکفّ، فیقال بالحکومه بالنسبه إلی الکفّ و بثلث الدیه للزائده.

الرابع عشر: لو کان للجانی خمسه أصابع أحدها زائده و للمجنی خمسه أصلیّه

، إلّا أنّ الزائده فی الجانی لم تتشخّص من بین الأصابع، فإنّه یقتصّ فی ثلاثه مسلّمه الأصاله و فی المشکوکه یرجع إلی البدل، قیل: الإبهام یعدّ أصلیّاً، ثمّ إن کان أطراف الشبهه أربعه أصابع فإنّه یتولّد عندنا علماً إجمالیّاً حینئذٍ بینها و بین الإصبع الزائده الذی لا یجوز القصاص فیها، و الثلاثه الأصلیّه التی یجوز فیها القصاص، فتکون الشبهه محصوره، و بمقتضی حفظ الدماء و

الفروج و اهتمام الشارع بهما يرجع إلى جانب الحرمه، فلاـ يقتصّ من الجانى و إنّما يؤخذ منه البدل، فإن كانت الجنايه من الأشاجع بالنسبه إلى أربعه أصابع كلّ إصبع عشره من الإبل و فى الزائده ثلث الديه. و إن قطع المجنى عليه الإصبع الزائده من الجانى فإنّه قد أساء و أتلف ما ليس

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣۴٩

له بحقّ، فعليه الديه.

الخامس عشر: لو فرض أنّ اللحم الزائد لا يصدق عليه عنوان الإصبع

، فإنّه لا يشمله (فى الإصبع الزائده ثلث الديه) فنقول حينئذٍ بالحكومه الشرعيّه بما يراه الحاكم من المصلحه.

السادس عشر: لو كان للمجنى عليه فى سبّابته مثلًا أنملتان [ملتصقتان فى طرفى الإصبع]

«۱» ملتصقتان فى

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۵۷): (و لو كان للأنمله طرفان فقطعهما) قاطع (فإن كان للجانى أنمله مساويه) فى ذلك (ثبت القصاص) بلا خلاف و لاـ إشكال (لتحقّق التساوى و إلّا اقتصّ و أخذ أرش الطرف الآخر) لأنّه لم يستوفِ تمام حقّه، نعم عبّر غير واحد بالأرش كالمتن، و فى القواعد و محكى التحرير أخذ ديه الزائده، و هى ثلث ديه الأنمله الأصليّه، و عن المبسوط و المهذّب أخذ الحكومه، و لعلّ مراد الجميع الديه المزبوره، نعم لو لم يمكن الطرف أنمله مثلًا على وجه لاـ يدخل فى ما ثبت له مقدار اتّجه الأرش الذى هو بمعنى الحكومه بخلاف الأوّل الذى ستسمع تصريح المصنّف فيه بثلث ديه الأنمله.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۳): و لو كان لأنمله المجنى عليه طرفان قطعهما الجانى فإن ساواه الجانى اقتصّ و إلّا قطع أنملته و أخذ ديه الزائده، و هى ثلث ديه الأنمله الأصليه كما فى التحرير و فى المبسوط و المهذّب فيها حكومه. و لو كان الطرفان للجانى خاصه فإن تميّزت الأصليه و أمكن قطعها منفرده فعل قصاصاً، و إلّا أخذ ديه الأنمله ثلث ديه الإصبع أو نصفها.

و فى المهذّب (۲: ۳۷۹): و إذا قطع من غيره أنمله لها طرفان، و كان للقاطع مثلها فى تلك الإصبع، كان عليه القصاص لتساويهما فى ذلك، و إن لم يكن له مثلها أخذ القصاص فى الموجوده و حكومه فى المفقوده، و إن كانت أنمله القاطع لها طرفان و للمقطوعه طرف واحد، فلا قصاص على الجانى لأنّا نأخذ زائده بناقصه، و له ديه

أنمله ثلث ديه الإصبع ثلاث و ثلث من الإبل.

و فى المبسوط (٧: ٨٩): القصاص فى الأنمله: إذا قطع من رجل أنمله لها طرفان، فإن كان للقاطع مثلها فى تلك الإصبع كان عليه القصاص، لأنّهما قد تساويا، و إن لم يكن له مثلها أخذنا القصاص فى الموجوده و حكومه فى المفقوده، و إن كانت أنمله القاطع لها طرفان و المقطوعه لها طرف واحد فلا قصاص على الجانى، لأنّا لا نأخذ زائده بناقصه، و له ديه أنمله ثلث ديه إصبع ثلاث من الإبل و ثلث.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (٩: ٤٥٦): (فصل) و إذا قطع أنمله لها طرفان إحداهما زائده و الأُخرى أصليه، فإن كانت أنمله القاطع ذات طرفين أيضاً أُخذت بها، و إن لم تكن ذات طرفين قطعت و عليه حكومه فى الزائده، و إن كانت المقطوعه ذات طرف واحد و أنمله القاطع ذات طرفين أُخذت بها فى قول ابن حامد و على قول غيره لا قصاص فيها و له ديه أنملته، و إن ذهب الطرف الزائد فله الاستيفاء، و إن قال: أنا أصبر حتّى يذهب الزائد ثمّ يقتصّ فله ذلك لأنّ القصاص حقّه فلا يجبر على تعجيل استيفائه.

و فى المحلّى (١١: ٤٣): .. فلو قطع إنسان أنمله لها طرفان فإن قطع كلّ طرف فى أصله قطع من يده أنملتان كذلك فلو قطع فى الإصبع قبل افتراق الأنملتين قطع له من ذلك الموضع فقط و لا مزيد و لا أرش له فى الأنمله الثانيه لأنّ اللّه تعالى يقول فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فالواجب أن يوضع منه الحديد حيث وضع و يذاق من الألم ما أذاق و لا مزيد قال

اللّه تعالى وَ لَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ و قال الشافعى: له فى الإصبع القود و له فى الإصبع الزائده حكومه. قال أبو محمّد (رح): الحكومه غرامه مال و الأموال محرّمه إلّا بنصّ أو إجماع. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۵۱

طرفى الإصبع، و يقطع الجانى السبّابه و أنمله فهنا صور ثلاثه: فتارهً يكون فى سبّابه المجنى عليه زياده، و أُخرى عدمها، و ثالثه فى الجانى دونه، ففى الأُولى يقتصّ للعموم، و فى الثانيه حيث اشتملت على أنملتين فقد جنى بجنايتين، فإمّا أن يكون وسطهما مفتوحاً قابلًا للقطع أو ملتصقاً غير قابل، فإن كان الأوّل فإنّه يقتصّ من الأصلى دون الزائده، و إلّا فالبدل، و الأولى القول بالتفصيل. و فيما لم يكن قابلًا للتفريق بين المتّصلتين من الأنملتين فى السبّابه مثلًا، فذهب المحقّق إلى القصاص فيهما، و يؤخذ الأرش للزائده و تبعه جماعه منهم العلّامه و الشهيدان. و قيل بالقصاص و بالنسبه إلى الزائده يرجع إلى الحاكم، و قيل: يقتصّ و تؤخذ ثلث الديه للزائده، و قيل: بالتفصيل بين المنفصل فيقتصّ و المتّصل فبما يراه الحاكم من الحكومه، و مستند الأوّل عموم الأدلّه، و الأرش باعتبار التفاوت بين المعيب و الصحيح، و مستند الثانى القصاص للعموم و الديه بدل عن قصاص الزائده، و مستند الثالث: فقصاصه للعموم و ثلث الديه من باب تنقيح المناط فى الإصبع الزائده، و فى الإصبع عشره من الإبل و فى كلّ أنمله ثلثها. و المختار التفصيل بين الانفكاك و عدمه، فإن لم يمكن الانفصال نقول ثلث الديه لا- يخلو من قوّه، و الأولى المصالحه فإنّ الصلح خير.

و إن كان الجانى صاحب الأنمله الزائده، فلا

یقتصّ منه إنّما تؤخذ ثلث الدیه،

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۵۲

و قیل نصف دیه الإصبع بناءً علی أنّ الإبهام ذو أنملتین و لکلّ أنمله نصف الـدیه أی خمسه من الإبل، و قیل القصاص مطلقاً، و قیـل: به و فی الزائـده بمـا یراه الحـاکم، و قیـل: لو کان متّصـلًا فالبـدل الثلث أو بما یراه الحاکم أی الحکومه و قیل التفصـیل بین الإبهام و غیره، فلو کان فی الجانی إبهاماً فیه زیاده فلا یقتصّ منه بل تؤخـذ منه نصف الدیه، فإنّ الإبهام ذو أنملتین، و عند بعض العـامّه: ذو أنامـل ثلاـثه، و أشـکل علیه أنّ الأنمله الثالثه داخله فی الکفّ، و لمّا لم یمکن القصاص مع الزیاده إذ یسـتلزمه قطعها أیضاً، فلهـذا یرجع إلی بـدله جمعاً بین الحقّین، و عند الشکّ فی شـمول الأدلّه یکون من الشـبهه المصداقیّه التی لا یتمسّک فیها بالعموم.

السابع عشر: لو کان فی إصبع سبّابه المجنی علیه أنمله زائده

«۱». فإن کان ذلک فی الجانی أیضاً فإنّه یقتصّ منه حینئذٍ للمماثله و العموم، و إذا کانت الزیاده فی المجنی

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۷): (و لو کان الطرفان) المزبوران (للجانی) خاصّه فإن تمیّزت الأصـلیّه و أمکن قطعها منفرده اقتصّ، لعموم الأـدلّه و إلّـا (لم یقتصّ منه) للتغریر بزیـاده علی الجنـایه (و کان للمجنی علیه دیه أنملته و هو ثلث دیه إصـبع) أو نصـفها علی ما تعرفه فی محلّه إن شـاء اللّه کمـا صـرّح به الشـیخ و الفاضـلان و غیرهـم علی ما حکی عن بعضـهم، بل لا أجـد فیه خلافاً بین من تعرّض له منهم، لکن قـد یأتی احتمال قطع الجمیع و دفع دیه الزائـده بناءً علی ما سـمعته فی خبر الحسن بن الجریش الذی تکرّر الکلام فیه، و یأتی للمصنّف

قريباً الفتوى بما يناسبه، بل قد يأتى احتمال قطع أحد الطرفين مع إمكانه، نحو ما سمعته فى الأصابع الزائده، إلّا أنّى لم أجد من أفتى بغير ما سمعته من المصنّف، و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۵۳

عليه دون الجانى، فالمسأله ذات أقوال: فعند المحقّق و جماعه القصاص و يؤخذ البدل للزياده و هو الأرش، و قيل: بالقصاص و للزياده الحكومه، و قيل بالقصاص فى الأصليّه و للزياده ثلث الديه، و مستند الأوّل عموم الأدلّه، و الثانى حكومه الحاكم و التحيّر فى الأقوال: و الثالث الروايات الدالّه على ثلث الديه فى الإصبع الزائده، و بتنقيح المناط الاطمئنانى نقول بالموارد الأُخرى كذلك.

و إذا كان المجنى عليه خالياً من الزياده دون الجانى، فقيل بعدم القصاص للزياده فى الجانى، فإنّ قصاصه يخالف قاعده (لا ضرر و لا ضرار فى الإسلام) و قاعده (حرمه دم المسلم) فيرجع إلى البدل و هو ثلث الديه، و قيل: لا يقتصّ و يرجع إلى البدل و هو نصف الديه، و قيل: يقتصّ منه و يدفع له ثلث الديه إليه للزياده، و هذا إنّما يستفاد من مناط روايه بن جريش، و قيل: بالتفصيل بين المنفكّ و المتّصل، ففى المنفصل يقتصّ، و فى المتّصل البدل، و قيل: بالتفصيل بين الإبهام و غيره، و وجه كلّ واحد واضح يعرف من خلال ما ذكرناه سابقاً، و المختار فى مثل هذه الموارد الصلح فإنّه سيّد الأحكام، فتأمّل.

الثامن عشر: لو قطع الجانى من شخص أنملته العليا و من آخر الوسطى

«۱»،

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۰۸): (و لو قطع من واحد الأنمله العليا و من آخر الوسطى، فإن سبق صاحب العليا) و طالب بحقّه (اقتصّ له و كان للآخر الوسطى) فله القصاص فيها و له العفو (و إن سبق

صاحب الوسطى) بالمطالبه (أَخّر) حقّه إلى انتهاء حال الآخر (فإن اقتصّ صاحب العليا اقتصّ لصاحب الوسطى بعده، و إن عفا) على مالٍ أو بدونه (كان لصاحب الوسطى القصاص إذا ردّ ديه العليا) مقدّمه لتحصيل حقّه، كما عن الشيخ و الفاضل فى بعض كتبه، لخبر الحسن بن الجريش و غيره ممّا تقدّم، مؤيّداً بكونه كعفو أحد الشريكين، و كردّ الامرأه الزائد على الرجل، و غير ذلك من النظائر ثمّ يذكر المصنّف إشكالًا و مناقشه فراجع ثمّ يقول: (و لو بادر صاحب الوسطى فقطع) قبل ذى العليا (فقد أساء بناءً على ما سمعته، و لكن قد (استوفى حقّه و زياده فعليه ديه الزائد، و لصاحب العليا على الجانى ديه أنملته) بلا خلاف أجده بين من تعرّض له، بل لم أجد من احتمل جواز رجوع ذى العليا على ذى الوسطى باعتبار كونه المتلف لحقّه بالاستيفاء قبله فضلًا عن احتمال تعيّن ذلك.

و إن قطع العليا من سبّابتى يمنى رجلين مثلًا فللسابق منهما القصاص، و هل للّاحق القصاص من اليسرى؟ احتمال، لورود قطع اليسرى باليمنى كما عرفت، و اليد تشمل الكلّ و الأبعاض، و يحتمل العدم اقتصاراً فى ما خالف الأصل على اليقين، قيل: و يعطيه كلام المبسوط، و بنى عليه أنّه إن قطع عليا سبّابه رجل ثمّ العليا و الوسطى من سبّابه آخر قدّم صاحب العليا، فإن عفا كان للآخر القصاص، و إن اقتصّ كان للآخر القصاص الباقيه، و أخذ ديه العليا و إن انعكس قدّم صاحب العليا و الوسطى، فإن عفا كان لصاحب العليا الاقتصاص و إلّا الديه، و ذلك كلّه واضح. انتهى كلامه رفع اللّه شأنه.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۵۰، الفرع الخامس لو قطع من واحد

الأنمله العليا و من آخر الوسطى فإن طالب صاحب العليا يقتصّ منه، و للآخر اقتصاص الوسطى، و إن طالب صاحب الوسطى بالقصاص سابقاً على صاحب العليا أُخّر حقّه إلى اتّضاح حال الآخر، فإن اقتصّ صاحب العليا اقتصّ لصاحب الوسطى، و إن عفا أو أخذ الديه فهل لصاحب الوسطى القصاص بعد ردّ ديه العليا أو ليس له القصاص بل لا بدّ من الديه؟ وجهان، أوجههما الثانى، و لو بادر صاحب الوسطى و قطع قبل استيفاء العليا فقد أساء، و عليه ديه الزائده على حقّه، و على الجانى ديه أنمله صاحب العليا.

و فى كشف اللثام (٢: ٤٧٣): و لو قطع أنمله عليا لرجل و وسطى من آخر فإن سبق صاحب العليا إلى المطالبه اقتصّ، ثمّ يقتصّ لصاحب الوسطى و لو سبق إليها صاحب الوسطى أخّر حقّه إلى أن يقتصّ صاحب العليا لامتناع اقتصاصه ما لم يذهب العليا إلّا مع الزياده مع كون الزياده حقّا لصاحب العليا فيفوت حقّه، فإن عفا صاحب العليا على مال أو مطلقاً كان لصاحب الوسطى القصاص بعد ردّ ديه العليا كما فى المبسوط و الشرائع على إشكال من أنّ له القصاص و لا يتمّ إلّا بقطع العليا و جواز القود فى النفس مع الاشتمال على الزياده كما إذا عفا أحد الوليّين أو اشترك اثنان فى قتل واحد أو قتل رجل امرأه ففى الطرف أولى و هو قضيه ما مرّ عن الخلاف و الغنيه و الإصباح و من حرمه الاعتداء بمثل ما اعتدى عليه، و هو أقوى فإن شاء صاحب الوسطى أخذ الديه و إن شاء صبر إلى أن يذهب العليا من الجانى بآفه أو جنايه فيقتصّ، و للبحث صله فراجع.

و فى المبسوط (٧:

۸۹): إذا قطع الأنمله العليا من سبابه رجل ثمّ قطع الأنمله الوسطى من سبابه آخر لم يكن له العليا، و الجانى له الأعليان معاً، وجب القصاص عليه فى أنملتيه لهما، ثمّ ينظر فيه فإن جاءا معاً قطعنا العليا لصاحب العليا، ثمّ الوسطى لصاحب الوسطى، و إن جاء صاحب العليا أوّلًا قطعنا له العليا فإن جاء صاحب الوسطى قطعنا له الوسطى، فأمّا إن جاء صاحب الوسطى أوّلًا قلنا لا قصاص لك فى الوسطى الآن لأنّ عليه عليا، فلا نأخذ أعليين بواحده، و أنت بالخيار بين العفو عن الوسطى و أخذ الديه و بين أن تصبر حتّى تنظر ما يكون من صاحب العليا، ثمّ ينظر فإن عفا أخذ الديه و إن صبر نظرت فإن حضر صاحب العليا فأخذ القصاص فيها، كان لصاحب الوسطى أخذ القصاص فى الوسطى، فإن حضر و عفا و لم يقتصّ العليا قيل لصاحب الوسطى أنت بالخيار بين العفو على مال فيأخذ ديه أنمله، و بين أن يصبر فلعلّ العليا من الجانى تذهب فيما بعد ثمّ تستوفى الوسطى منه، هذا قولهم. و للبحث صله فراجع.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (۹: ۴۵۷): (فصل) و لو قطع أنمله رجل العليا ثمّ قطع أنمله آخر الوسطى ثمّ قطع السفلى من ثالث فللأوّل القصاص من العليا، ثمّ للثانى أن يقتصّ من الوسطى، ثمّ للثالث أن يقتصّ من السفلى سواء جاءوا دفعه واحده أو واحداً بعد واحد، و بهذا قال الشافعى و قال أبو حنيفه لا قصاص إلّا فى العليا لأنّه مكافئ حال الجنايه، ثمّ صار مكافئاً يده. و لنا أن تعذّر القصاص لإيصال محلّه بغيره لا يمنعه إذا زال الاتصال كما لو جنت الحامل و يفارق

عـدم التكـافؤ لأنّه تعـذّر المعنى فيه و هاهنا تعـذّر لاتّصال غيره به، فأمّا إن جاء صاحب الوسـطى أو السـفلى يطلب القصاص قبل صـاحب العليـا لم يعطه لأنّ فى استيفـائه إتلاف أنمله لا يستحقّها، و قيـل لهما إمّا أن تصبرا حتّى تعلما ما يكون من الأوّل فإن اقتصّ فلكمـا القصـاص و إن عفـا فلا قصـاص لكمـا و أمّا إن تراضـيا بالعقل فإذا جاء صاحب العليا فاقتصّ فللثانى الاقتصاص و حكم الثالث مع الثانى كحكم الثانى مع الأوّل، و إن عفا فلهما العقل فإن قالا نحن نصبر و ننظر بالقصاص أن تسقط العليا بمرض أو نحوه ثمّ نقتصّ لم يمنعـا من ذلک، و إن قطع صاحب الوسـطى و العليا فعليه ديه العليا تـدفع إلى صاحب العليا و إن قطع الإصبع كلّهـا فعليه القصـاص فى الأنمله الثـالثه، و عليه أرش العليـا للأوّل و أرش السـفلى على الجـانى لصاحبهـا و إن عفا الجانى عن صاحبها وجب أرشها يدفعه إليه ليدفعه إلى المجنى عليه (فصل) و إن قطع أنمله رجل العليا ثمّ قطع أنملتى آخر العليا و الوسـطى من تلـک الإصبع فللأوّل قطع العليا لأنّ حقّه أسـبق ثمّ يقطع الثانى الوسـطى، و يأخـذ أرش العليا منه فإن بادر الثانى فقطع الأنملتين فقـد اسـتوفى حقّه و تعـذّر استيفـاء القصـاص للأوّل و له الأرش على الجانى، و إن قطع الأنملتين اسـتوفى حقّه و تقطع الوسطى للأوّل و يأخذ الأرش للعليا، و لو قطع أنمله رجل العليا و لم يكن للقاطع عليا فاستوفى الجانى من الوسطى فإن عفا إلى الديه تقاصا و تساقطا لأنّ ديتها واحده. و إن اختار الجانى القصاص فله ذلک و يدفع أرش العليا و يجى ء على قول أبى

بکر أن لا ـ يجب القصاص لأ ـنّ ديتهما واحده و اسم الأنمله يشملها فتساقطا كقوله فی إحدى اليدين بدلًا عن الأخرى. انتهى كلامه. و يذكر المصنّف فصول فی العفو عن القصاص فراجع.

فيقطع منه العليا و الوسطى للأوّل و الثانی، و إن لم يكن له عليا فيؤخذ منه بدلها ثلث الديه، و تردّ إلى المجنی عليه الأوّل و قيل لا يحقّ للمجنی عليه الثانی القصاص، و توقّف العلّامه فی ذلک.

و إذا طلب المجنی عليه الأوّل الإمهال فإنّه يجاب على ذلک ما دام لا يستلزم الضرر على الثانی، و يشكل عدم إعطاء بدل العليا إلى الجانی و ردّها إلى المجنی عليه الأ ـوّل رأساً، لعدم عفوه. و إن كان لنا علم إجمالی بقطع العليا و الوسطى و لا ندری من أيّهما كان، فالقدر المتيقّن ثلث الديه لتساويهما فی ديه الأنمله الواحده، و لكن فی الإبهام يختلف الحكم، فی ذهابنا إلى نصف الديه لكلّ أنمله، فحينئذٍ يتردّد الأمر بين الأقلّ و الأكثر (نصف الديه) فالأحوط المصالحه، و إلّا فيعطى لكلّ خمسه.

التاسع عشر: لو قطع الجانی صباحاً أنمله زيد، و ظهراً أنمله عمرو

، فالمسأله

ذات أقوال: قيل يقتصّ المجنی عليه الأوّل و يعطى لعمرو ثلث الديه، و قيل يقطع للثانی من يده الثانيه، و قيل يقطع الإصبع الأكبر من رجله اليسرى، و مستند الأوّل تعلّق حقّ زيد أوّلًا و لا محلّ لعمرو و هذا هو المشهور بين الأصحاب و هو المختار.

و مستند الثانی ما جاء فی قضاء أمير المؤمنين (عليه السّـلام) فيمن لم يكن له اليد اليمنى فإنّه اقتصّ منه فی يسراه، و من باب استفاده الملاک و تنقيح المناط قالوا فيما نحن

فیه کـذلک، و تمسّـکوا بروایه حبیب السجستانی، إلّا أنّها ضـعیفه بحبیب کما عنـد النجاشـی، و قیل فی السـند ابن محبوب من أصحاب الإجماع فالجواب عدم قبول ما قاله الکشّی فی أصحاب الإجماع، و مستند الثالث ما جاء فی هذه الروایه أیضاً و هو کما تری، فالحقّ الحقیق هو القول الأوّل.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۵۹

المسأله الثالثه [إذا قطع الجانی یمیناً فإنّه یقطع یمینه، فلو قدّم الجانی شماله، فقطعها المجنی علیه فهل یسقط القود؟]

اشاره

«۱» بعد اشتراط المماثله و المساواه فی المحلّ و الأصاله و الزیاده فی کیفیّه استیفاء

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۴۰۹، المسأله الثالثه: (إذا قطع یمیناً فبذل شـمالًا) لمّا أُرید القصاص منه (فقطعها المجنی علیه من غیر علم) بأنّها الشـمال (قال فی المبسوط: یقتضـی مـذهبنا سـقوط القود) لأنّ الیسار یکون بـدلًا عن الیمین فی الجمله و لصدق (الید بالید) (و) لکن (فیه تردّد) بـل منع کمـا عن المهـذّب، بل هو خیره أکثر المتأخّرین، بل عن المبسوط أنّه قویّ أیضاً، و ذلک (لأنّ المتعیّن) للقصـاص (قطع الیمین فلاـ تجزئ الیسـری مع وجودها و علی هـذا یکون القصاص فی الیمینین باقیاً و) لکن (یؤخّر حتّی ینـدمل الیسـار توقّیـاً من السـرایه) علی النفس (بتوارد القطعین) المضـمون أحـدهما دون الآـخر علی مـا فی کشف اللثام) قال: (فیضـمن نصف السـرایه، بخلاف ما لو قطع یدین فإنّه یوالی بین قطع یدیه، فإنّ السـرایه إن حصـلت فعن غیر مضـمون) و المصنّف یناقش ذلک کما سنذکر.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۸۰، مسأله ۱۹۳: لو قطع یمین شـخص، فبذل الجانی شـماله فقطعها المجنی علیه جاهلًا بالحال، فالظاهر عـدم سـقوط القصاص عنه، فللمجنی علیه أن یقطع یده الیمنی خلافاً للشـیخ فی المبسوط، حیث قال: إنّ مقتضـی مذهبنا سـقوط القود و القصاص لإطلاق صدق الید بالید، و فیه أنّه

قد تقدّم اعتبار المماثله فى مفهوم القصاص، و إنّ اليد اليسرى لا تكفى عن اليد اليمنى مع وجودها، و الإطلاق قد قُيّد بذلك أى بما يقتضيه مفهوم القصاص، فالنتيجه أنّ للمجنى عليه أن يقطع يده اليمنى نعم إذا كان القطع معرّضاً للسرايه مع وجود الجرح فى اليسرى، لم يجز حتّى يندمل الجرح فيها و ذلك لأنّ القطع إذا كان موجباً لتعريض النفس للهلاک لم يجز كما تقدّم ثمّ إنّ الجانى إذا كان قد تعمّد ذلك و كان يعلم أنّ قطع اليسرى لا يجزى عن قطع اليمنى فلا ديه له و ذلك لأنّه أقدم على ذلك عالماً عامداً مع جهل المجنى عليه بالحال، فلا محاله يكون المجنى عليه مغروراً فلا ضمان عليه و إلّا فله الديه و ذلك لأنّ المجنى عليه فى هذا الفرض و إن كان جاهلًا، إلّا أنّه لا يكون مغروراً، لفرض أنّ الجانى أيضاً جاهل، فإذا لم يكن مغروراً من قبله لزمته الديه، لأنّه يدخل فى الجنايه الشبيهه بالعمد و إذا كان المجنى عليه عالماً بالحال، و مع ذلك قطعها، فالظاهر أنّ عليه القود مطلقاً أمّا فى صوره جهل الجانى بالحال فالأمر واضح، لأنّه يدخل فى الجنايه عمداً و عدواناً التى هى موضوع القصاص، و أمّا فى صوره علمه بالحال، فالأمر أيضاً كذلك، و ذلك لأنّ المجنى عليه مع فرض علمه بأنّ هذه يساره و لا يجوز له قطعها إذا أقدم عليه و قطعها دخل ذلك فى القطع عمداً و عدواناً الذى هو الموضوع للقصاص كما عرفت.

و فى تحرير الوسيله ۲: ۵۵۱، الفرع السادس: لو قطع يميناً مثلًا فبذل شمالًا للقصاص فقطعها المجنى عليه من غير علم بأنّها الشمال فهل يسقط القود أو

يكون القصاص فى اليمنى باقياً؟ الأقوى هو الثانى، و لو خيف من السرايه يؤخّر القصاص حتّى يندمل اليسار، و لا ديه لو بذل الجانى عالماً بالحكم و الموضوع عامداً، بل لا يبعد عدمها مع البذل جاهلًا بالموضوع أو الحكم، و لو قطعها المجنى عليه مع العلم بكونها اليسار فمنها مع جهل الجانى، بل عليه القود، و أمّا مع علمه و بذله فلا شبهه فى الإثم، لكن فى القود و الديه إشكال.

و فى كشف اللثام (٢: ۴٧١): و لو قطع يميناً فبذل للقصاص شمالًا فقطعها المجنى عليه جاهلًا بأنّها شماله قيل فى الظاهر سقط القصاص لما مرّ من أنّ اليسار يقطع قصاصاً عن اليمين إذا فقدت، و يحتمل بقاؤه كما فى المهذّب و نسب إلى القوّه فى المبسوط لأنّ اليسار إنّما يقتصّ منها عن اليمين مع فقدها، و لأنّ قطعها قصاصاً عن اليمين على خلاف الأصل فلا يثبت بلا دليل و هو أقوى فيقطع اليمنى بعد الاندمال حذراً من توالى القطعين الذى ربما يسرى فيتلف النفس عن قطع مضمون و غيره، فيضمن نصف السرايه بخلاف ما لو قطع يدين فإنّه توالى بين قطعى يديه، فإنّ السرايه إن حصلت فعن غير مضمون .. و لو قال المجنى عليه بذلها عالماً بأنّها يسراه فأباح قطعها مجاناً لا بدلًا عن اليمنى أى لا زاعماً أنّها يكون قصاصاً على اليمنى و قال الباذل بل بذلتها لزم على أنّها يكون قصاصاً عنها قدّم قول الباذل مع يمينه لأنّه أعرف بنيّته و الأصل ثبوت العوض لقطع العضو المحترم فإن حلف أخذ الديه و إن نكل حلف الآخر إن احتجّ إلى الردّ و ذهبت هدراً كما فى المبسوط و فيه نظر. و لو

اتّفقا على بـذلها بدلًا عن اليمنى لم تصـر بدلًا و على القاطع الديه أو القصاص كما عرفت، و بقى له قصاص اليمنى على إشـكال فى الجميع و للبحث صله فراجع.

و فى المسالك (۲: ۴۸۷): فى قوله: (إذا قطع يميناً فبذل شـمالًا) إذا وجب قطع يمين لكونه قد قطعها فبذل الجانى شـمالًا فإمّا أن يبـذلها من غير اسـتدعاء المقتصّ منه أو معه و على التقـديرين فإمّـا أن يكون المخرج عالماً بأنّها اليسار مع سـماعه لفظ اليمين و تعمّـده إخراج اليسار و علمه بعدم الإجزاء عن اليمين أو لا و على التقديران فالمقتصّ إمّا عالم أو لا، فالأقسام ثمانيه، و لتعلم قبل البحث عن حكمها أنّ اليمين لا يقطع باليسار و بالعكس على ما مرّ، و إذا وجب القصاص فى اليمين و اتّفقا على قطع اليسار بدلًا عن اليمين لم يكن بـدلًا عن اليمين كمـا لو قتـل فى قصـاص النفس غير القاتل برضاه، و حينئـذٍ فإن بـذلها الجانى مع الاسـتدعاء عالماً بالحال فهى هدر لأنّه أخرجها بنيه الإباحه، ثمّ إن كان القاطع جاهلًا بالحال فلا قصاص عليه قطعاً و فى وجوب الديه لليسار وجهان، نعم لأنّه قطع غير مستحقّ وقع خطأ فوجب له الديه .. و للبحث صله و فروع فراجع.

و فى المهـذّب (۲: ۴۸۵): إذا وجب قصـاص على رجـل فى يمينه، فقـال له المجنى عليه: أخرج يمينـك لأقتصّـها، فأخرج يساره فقطعها، فإن كان المقتصّ جاهل بأنّها يساره لم يكن عليه قود، لأنّه قطعها معتقـداً أنّه يسـتوفى حقّه بها، و كان شـبهه فى سـقوط القود فيها، و لأنّه قطعها ببذل مالكها، فلا قود عليه فى ذلك، فأمّا ديتها فلازمه له لأنّه بذلها عن يمينه، و كان البذل

على سبيل المعاوضه، فإذا لم يصحّ كان على القابض الردّ، فإذا عدمت كان عليه بدلها، و إن كان المقتصّ عالماً بأنّها يساره فقطعها، فإنّ هذا القطع مضمون لأنّه إنّما بذلها بعوض، فلم يسلم له، فكان على القابض الضمان، فإذا كان ذلك مضموناً فالضمان فى اليد الديه، لأنّه بذلها للقطع، فكان شبهه فى سقوط القود عنه، و سقوط القود إنّما يثبت لأنّه مضمون بالديه. و إذا كان الأمر فى اليسار على ما ذكرناه، فالقصاص باقٍ فى يمينه و له ديه يساره. و ليس للمقتصّ قطع اليمين، حتّى ينظر ما يكون من قطع اليسار، فإمّا أن تندمل أو يسرى، فإن اندملت فقد استقرّ على المقتصّ ديه اليسار، و له قطع اليمين، فإن استوفاها قصاصاً كان عليه دفع ديه اليسار، و إن عدل عن اليمين وجبت له ديه اليمين، و كان عليه ديه اليسار، فليتقاصّان، فإن سرى قطع اليسار إلى النفس، كان عليه ضمان النفس، لأنّه سرايه عن قطع مضمون سرى إلى النفس، و هو مضمونه فكانت ديتها عليه، فعليه ديه نفس بغير زياده على ذلك.

و فى المبسوط (٧: ١٠٠): إذا وجب القصاص فى يمين رجل فقال المجنى عليه أخرج يمينك أقتصّها فأخرج يساره فقطعها المجنى عليه، فهل عليه القود و الضمان بقطع يساره؟ نظرت فإن كان الجانى أخرجها و قد سمع من المجنى عليه أخرج يمينك فأخرج يساره مع العلم بأنّها يساره و العلم بأنّ القود لا يسقط عن يمينه بقطع يساره، فإذا اجتمعت فى الجانى هذه الأوصاف الثلاثه، فلا ضمان على المجنى عليه بقطع هذه اليد من قود و لا ديه، لأنّه بذل يده للقطع عمداً بغير عوض، فإذا ثبت أنّها قد ذهبت هدراً، فهل على

القاطع التعزير أم لا؟ فإن كان جاهلًا بأنّها يساره فلا تعزير عليه، لأنّه ما قصد قطعها بغير حقّ، و إن قطعها مع العلم بحاله فعليه التعزير، لأنّه قطع يداً عمداً بغير حقّ، و ليس إذا سقط حقّ الآدمى بالبذل سقط حقّ اللّه تعالى، كما لو قال له اقتل عبدى فقتله سقط عنه الضمان الذى هو للسيّد، و لم يسقط حقّ اللّه من الكفّاره. فإذا ثبت أنّ يساره هدر فالقود باق فى يمينه لأنّه وجب عليه حقّ فبذل غيره لا على سبيل العوض فلم يسقط عنه الحقّ كذا لو وجب عليه قطع يمينه، فأهدى إلى المجنى عليه مالًا و ثياباً لا على سبيل العوض عن اليمين فقبل ذلك المجنى عليه لم يسقط القصاص به عن اليمين. و الذى يقتضيه مذهبنا أنّه يسقط عنه القود لأنّا قد بيّنا فيما تقدّم أنّ اليسار يقطع باليمين إذا لم يكن يمين، و ما ذكروه قوى .. فإذا ثبت أنّ القصاص باقٍ فى يمينه فإنّ له قطع اليمين قصاصاً لكن ليس له قطعها حتّى يندمل يساره لأنّا لو قطعنا يمينه قبل اندمال اليسار ربما سرى إلى نفسه عن القطعين فتلف بسرايه القطعين أحدهما بحقّ و الآخر بغير حقّ. فإذا اندملت يساره قطع يمينه، و إن سرت إلى نفسه كانت نفسه هدراً لأنّ القطع إذا لم يكن مضموناً كانت السرايه غير مضمونه، و سقط القصاص عن يمينه بفواته، و يكون فواته إلى ديه اليد يجب للمجنى عليه فى تركته، لأنّ القصاص سقط بغير اختيار المستفيد فكان سقوطه إلى مال. فإمّا أن اختلّ شرط من هذه الشروط الثلاثه، فقال: ما سمعت منه أخرج يمينك بل طرق سمعى أخرج يسارك، أو قال سمعته يقول

أخرج يمينـك و كنت على إخراجهـا فـدمشت فـأخرجت يسـارى معتقـداً أنّها يمينى، أو قال: سـمعته و علمت أنّها يسارى لكنّى ظننت أنّ قطعهـا يسـقط القود عن يمينى، فمتى قطعهـا على هـذا فإن اسـتوفى حقّه أم لا لم يخل المقتصّ من أحـد أمرين إمّا أن يكون جاهلًا بـأنّه قطع اليسار أو عالماً بها، فإن كان جاهلًا بـذلك فلا قود عليه بقطع يسار الجانى لأنّه قطعها معتقـداً أنّه يسـتوفى حقّه بها، فكان شبهه فى سـقوط القود فيها، و لأنّه قطعها ببـذل مالكها فلا قود عليه، و قال قوم لا ديه عليه أيضاً لأنّه قطعها ببـذل صاحبهـا كـالتى قبلهـا و الصـحيح أنّ عليه ديتهـا لأنّه بـذلها عن يمينه فكان البـذل على سبيل المعاوضه، فإذا لم يصـحّ كان على القابض الردّ، فإذا عـدمت كان عليه ردّ بـدلها، كما لو قبض المشترى سـلعه عن بيع فاسد فعليه ردّها، و إن كان مفقوداً كان عليه ردّ بـدلها، فأمّا إن كـان المقتصّ عالماً بأنّها يساره فقطعها فهـذا القطع مضـمون لأنّه إنّما بـذلها بعوض فلم يسـلم له، فكان على القابض الضمان لما قدّمناه .. و للبحث صله و تفصيل فراجع.

و فى كتب العامّه: جاء فى المغنى (٩: ٤٣٨): (مسأله) قال (و لا تؤخذ يمين بيسار و لا يسار بيمين) هذا قول أكثر أهل العلم منهم مالـك و الشـافعى و أصـحاب الرأى حكى عن ابن سـيرين و شـريك أنّ إحـداهما تؤخـذ بالأُخرى لأنّهما يسـتويان فى الخلقه و المنفعه، و لنا أنّ كلّ واحـده منهما يختصّ باسم فلا تؤخـذ إحداهما بالأُخرى كاليد مع الرجل. فعلى هذا كلّ ما انقسم إلى يمين و يسار كاليدين و الرجلين و الأذنين و المنخرين٪ ٣٥٥- ٣٪ و الثديين و

الألـيتين و الأـنثيين لاـ تؤخـذ إحـداهما بالأـخرى. (فصل) و إذا قال المقتصّ للجانى أخرج يمينك لأقطعها فأخرج يساره فقطعها فعلى قول أبى بكر يجزى ذلـك سواء قطعهـا عالمـاً بها أو غير عالم، و على قول ابن حامـد إن أخرجها عمـداً عالماً بأنّها يساره و أنّها لا تجزئ فلا ضمان على قاطعها و لا قود لأنّه بذلها بإخراجه لها لا على سبيل العوض و قد يقوم الفعل على ذلك مقام النطق بدليل أنّه لا فرق بين قوله خذ هذا فكله، و بين استدعاء ذلك منه فيعطيه إيّاه، و يفارق هذا ما لو قطع يد إنسان و هو ساكت لأنّه لم يوجّه منه البـذل، و ينظر فى المقتصّ فإن فعل ذلك عالماً بالحال عـذر لأنّه ممنوع منه لحقّ اللّه تعالى، و هل يسـقط القصاص فى اليمين؟ على وجهين: أحدهما: يسقط لأنّ قاطع اليسار تعدّى بقطعها و لأنّه قطع إحدى يديه فلم يملك قطع اليد الأُخرى كما لو قطع يـد السـارق اليسرى مكان يمينه فإنّه لا يملك قطع يمينه. و الوجه الثانى: إنّه لا يسـقط و هو مـذهب الشافعى و فرّقوا بين القصاص و قطع السارق من ثلاثه أوجه .. و للبحث صله و فصول فراجع.

و فى المهذّب فى فقه الإمام الشافعى (٢: ١٨٧): (فصـل) و إذا وجب له القصاص فى يمينه فقال أخرج يمينك فأخرج اليسار من كمّ اليمين فقطعهـا فإن قال تعمّـدت إخراج اليسار و علمت أنّه لا يجوز قطعها عن اليمين لم يجب على القاطع ضـمان لأنه قطعها ببذله و رضاه و إن قال ظننتها اليمين أو ظننت أنّه يجوز قطعها عن اليمين نظرت فى المستوفى فإن جهل أنّها اليسار لم يجب عليه القصاص لأنّه

موضع شبهه، و هل يجب عليه الـديه فيه وجهان: أحـدهما لا تجب عليه لأنّه قطعها ببـذل صاحبها. و الثانی: يجب و هو المذهب لأنّه بذل على أن يكون عوضاً عن اليمين، فإذا لم يصحّ العوض و تلف المعوّض وجب له بدله كما لو اشترى سلعه بعوض فاسد و تلفت عنده، فإن علم أنّه اليسار وجب عليه ضمانه و فيما يضمن وجهان: أحدهما و هو قول أبی حفص بن الوكيل أنّه يضمن القود لأنّه تعمّد قطع يد محرمه. و الثانی و هو المذهب أنّه لا يجب القود لأنّه قطعها ببذل الجانی و رضاه و تلزمه الديه لأنّه قطع يداً لا يستحقّها مع العلم به، فإن وجب له القود فی اليمين فصالحه على اليسار لم يصحّ الصلح لأنّ الدماء لا تستباح بالعوض و هل يسقط القصاص فی اليمين فيه وجهان: أحدهما يسقط لأنّ عدوله إلى اليسار رضا بترك القصاص فی اليمين. و الثانی: أنّه لا يسقط لأنّه أخذ اليسار على أن يكون بدلًا عن اليمين و لم يسلم البدل فبقى حقّه فی المبدل، فإذا قلنا لا يسقط القصاص فله على المقتصّ ديه اليسار، و للمقتصّ عليه القصاص فی اليمين و إن قلنا إنّه يسقط القصاص فله ديه اليمين و عليه ديه اليسار، و إن كان القصاص على مجنون فقال له المجنى عليه أخرج يمينك فأخرج يساره فقطعها وجب عليه القصاص إن كان عالماً أو الديه إن كان جاهلًا، لأنّ بذل المجنون لا يصحّ فصار كما لو بدأ بقطعه. انتهى كلامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۶۶

القصاص فی الجروح، فإذا قطع الجانی يميناً فإنّه يقطع يمينه، فلو قدّم الجانی شماله، فقطعها المجنى عليه فهل يسقط

القود؟

المسأله ذات فروع

الأوّل: لا بدّ لتوضيح المقام أن نعرف أوّلًا محلّ النزاع

، فهل يسقط القصاص عن اليد اليمنى بعد قطع اليسرى من قبل المجنى عليه؟ و إذا قيل بإعاده القصاص فى اليمنى فهل عليه أن يدفع ديه اليسرى للجانى؟

أمّا جواب الأوّل، ففى المسأله أقوال و لها أربعه صور: فالجانى و المجنى عليه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۶۷

كلاهما جاهلان بالموضوع أو بالحكم أو بهما أو عالمان بهما، و مثال الجهل كالقصاص فى الليل الأظلم، فلو قدّم الجانى يده اليسرى و جنايته كانت فى يمنى المجنى عليه، و إنّما قدّمها جهلًا بالحكم و الموضوع.

فإن كانا جاهلين بالموضوع و الحكم، فقيل بعدم سقوط القصاص عن اليد اليمنى، و قيل بالسقوط و إن كانا جاهلين بالحكم دون الموضوع، ذهب الشيخ فى المبسوط بعدم القصاص مرّه أُخرى، ربما لقاعده (اليد باليد) و إرفاق الشارع، كما تحسب الرجل اليسرى فى عرض اليد اليمنى بدلًا كما فى السرقه و حدّها، و لروايه سهل بن زياد عن محمّد بن قيس «۱»، و الروايه كما ترى لمكان سهل فإنّ الأمر فيه سهل. ثمّ الأدلّه بعمومها تشترط المماثله، مع مصداقيّه اليد. هذا بالنسبه إلى من يقول بالسقوط، و أمّا العدم كما عند الأكثر، فإنّ كلا اليدين مورد القصاص و يصدق الجهل عليهما، و شمول عموم الأدلّه و كون اليمنى بدلًا من اليسرى لا بدّ له من دليل، كما لنا الاستصحاب الوجودى و العدمى و قاعده المقتضى و المانع، فيستصحب حقّ

---

(۱) الوسائل ۱۸: ۴۹۲، باب ۵ من أبواب حدّ السرقه، و فى الباب ستّه عشر روايه، الحديث ۱ محمّد بن يعقوب عن علىّ بن إبراهيم عن أبيه و عن عدّه من أصحابنا، عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن أبى

نجران عن عاصم بن حميد عن محمّد بن قيس عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى السارق إذا سرق قطعت يمينه، و إذا سرق مرّه أُخرى قطعت رجله اليسرى، ثمّ إذا سرق مرّه أُخرى سجنه و تركت رجله اليمنى يمشى عليها إلى الغائط و يده اليسرى يأكل بها، و يستنجى بها، فقال: إنّى لأستحى من اللّه أن أتركه لا ينتفع بشى ء و لكنّى أسجنه حتّى يموت فى السجن، و قال: ما قطع رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) من سارقٍ بعد يده و رجله.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۶۸

المجنى عليه عند الشكّ فى سقوطه، فيقال بعدم السقوط و هو المختار.

و قيل بالقصاص بعد اندمال اليد اليسرى الذى لولا الاندمال لكان ينتهى إلى تلف النفس.

و لو بادر المجنى عليه و قبل الاندمال قطعوا يد المجنى عليه اليمنى أو سرى إلى تلف النفس، فإن سرت و تلف فعلى من تكون الديه؟ قال الفاضل الهندى «۱»: نصف من المجنى عليه و النصف الآخر من الجانى، و صاحب الجواهر أشكل بأنّ اليسرى جهلًا قد قطعت، و ليس لها ضمان الإتلاف، و اليمنى قطعت استحقاقاً، و قبول هذا الإشكال مشكل، و يعلم من هذا أنّ المسأله ذات صور:

الاولى: فما لم تسرِ فلا شكّ لنا، و التنصيف فيما لو كان الاثنين.

الثانيه: أن تكون السرايه من سريان الدم من اليسرى فاستعجل المجنى عليه، فيمكن أن يقال بالتنصيف.

الثالثه: أن ينصف باعتماد أهل الخبره.

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۱۰): قال فى كشف اللثام: فيضمن نصف السرايه، بخلاف ما لو قطع يدين فإنّه يوالى بين قطع يديه فإنّ السرايه إن حصلت فعن غير مضمون) قال صاحب الجواهر:

و فيه نظر أمّا (أوّلًا) فلاحتمال عدم الضمان فيهما فى الفرض للجهل بالأوّل و الاستحقاق فى الثانى، و أمّا (ثانياً) فقد يقال بضمانه هنا النفس و إن كان الجرحان معاً غير مضمونين باعتبار اشتراط استيفاء القصاص فى الطرف لعدم التغرير بها، فإذا اقتصّ مغرّراً بها ضمنها و إن لم تكن الجنايه مضمونه لو اندملت فهو كما لو قطع اليد الشلّاء التى حكم أهل الخبره بعدم انحسامها. و لكن مع هذا كلّه و المسأله لا تخلو من إشكال.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۶۹

الرابعه: لا يعلم من أيّهما، فالمختار القرعه لكلّ أمر شكل، و إلّا فالمصالحه.

و أمّا جواب الثانى: حيث قبلنا بقاء حقّ المجنى عليه و كان يعلم فأقدم فكان القطع عمديّاً و تداركه بالبدل خمسمائه درهم فى مقابل اليد اليسرى، أو العفو عنها، فإن قلت كان يعلم أنّه لا تقطع اليد اليسرى، فإقدامه على القطع كأنّه أسقط حقّه، فجوابه إنّ حقّ الجانى على يد المجنى لم يكن ساقطاً.

الثانى: فى جنايه اليمنى للمجنى عليه حقّ فى اليمنى و اختيار القصاص و الديه باختيار المجنى عليه فإن علم و قطع اليد اليسرى للجانى

«۱»، ذهب الشيخ الطوسى

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۱۱): نعم (لو قطعها) المجنى عليه (مع العلم) بكونها اليسار ضمنها قطعاً لعموم الأدلّه الذى لا يعارضه الإذن من ذى اليد صريحاً فضلًا عن الفعل الدالّ عليها بعد إلغاء الشارع لها و كونها بمنزله العدم، لأنّه لم يجعل الأمر فى البدن إليه. و لكن فى غايه المراد (هى هدر، لأنّه أخرج بنيه الإباحه، و لا يضمن السرايه، و يعزّران لحقّ اللّه تعالى) و هو كما ترى. و أغرب من ذلك قوله فيها متّصلًا لما سمعت: (و لو سكت و لم يخرجها فقطعها و الحال هذه أى عالماً بأنّها اليسار فلإخراج، لأنّه سكوت فى محلّ يحرم فيه بخلاف

السكوت على المال) و على كلّ حال فلا إشكال فى عدم هدريّتها، نعم (قال فى المبسوط: سقط القود إلى الديه، لأنّه أقدم على قطع ما لاـ يملكه) إذ الفرض علمه (ف)- كيف (يكون) شبهه بـل هو (كمـا لو قطع عضواً غير اليـد) بـإذن منه، و لاـ يكفى فى الشبهه تولّـد الـداعى فيه إلى قطعها ببـذلها، بل الظاهر عدم مدخليّه الجهل بالحكم الشرعى فى جميع صور المسأله من غير فرق بين البـاذل و القـاطع، لأـنّه غير معـذور فى ذلـك على كـلّ حـال، و حينئـذٍ فـالمتّجه فى المقام ثبوت القصاص عليه بها، كما أنّ المتّجه بقاء القصاص له فى يمينه، و كون اليسار تقطع عن اليمين مع فقدها لا يقتضـى بدليّتها عنها فى المقام و إن اتّفقا عليه كما هو واضـح. و لكن احتمـل فى غـايه المراد الرجوع إلى نيّه المقتصّ، فـإن قـال: عرفت أنّ اليسـار لا تجزئ و لكن قصـدت جعلها عوضـاً من تلقـاء نفس قوى السـقوط و إن قـال: ظننت الإـجزاء ففيه وجهـان: من حيث البناء على ظنٍّ خطأ و إن تضـمّنه العفو، و يلتفت هنـا إلى أخـذ العوض بلاـ تلفّظ بـالعفو، أمّا لو قال: اسـتبحته بإباحته فالأقوى البقاء، فعلى الأوّل له قطع اليمين قصاصاً بعد الانـدمال حذراً من توالى القطعين بخلاف ما لو قطع يديه، و الفرق مشاركه المضـمون و إن سـرى إلى نفسه تثبت الديه فى ماله على ما قاله الشيخ.

و هو كما ترى لا حاصل معتدّ به له، بل و كذا باقى كلامه فى المسأله فإنّه أطنب فيها، و لكنّه بلا حاصل معتدّ به و إن تبعه بعض من تأخّر عنه، انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣،

إلى سقوط حقّه. و قيل يتبدّل إلى الديه. و مستنده أنّ الحقّ لم يذهب لعدم الاتّحاد المحلّى، و إن شكّ فى سقوط الحقّ فإنّه يستصحب، و المقتضى يؤثّر حيث لا مانع، و هنا عندنا شكّ فى مانعيّه الموجود. و الشهيد الثانى يميل إلى السقوط، لأنّ الجانى قدّم يده اليسرى فأباحها، و المجنى عليه سقط حقّه عند قطعها، و لا يضمن لو سرت إلى الموت، و أنت خبير أنّ رضى الجانى لا يصحّ بالنسبه إلى الحكم.

الثالث: ذهب المشهور إلى تعزير الجانى و المجنى عليه حين علمهما بالحكم و الموضوع

فى مسأله الجنايه على اليمين و تقديم اليد اليسرى «۱».

---

(۱) و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۲): بقى الكلام فى أنّ المصنّف فصّل المسأله بعلم المجنى عليه بأنّ المبذول هو اليسار و جهله كما فى الشرائع و المهذّب و فصّلت فى المبسوط بعلم الباذل و جهله من غير فرق بين علم القاطع و جهله، فذكر فيه أنّه إذا سمع الجانى من المجنى عليه: أخرج يمينك فأخرج يسراه مع العلم بأنّها يساره و بأنّ القود لا يسقط عن يمينه بقطع يساره فلا ضمان على المجنى عليه من قود و لا ديه لأنّه بذل يده للقطع عمداً بغير عوض، و هل على القاطع التعزير فإن كان جاهلًا بأنّها يساره فلا تعزير لأنّه لم يقصد قطعها بغير حقّ و إن قطعها مع العلم بحاله فعليه التعزير لأنّه قطع يداً عمداً بغير حقّ و ليس إذا سقط حقّ الآدمى بالترك سقط حقّ اللّه تعالى كما لو قال له اقتل عبدى فقتله سقط عنه الضمان الذى هو للسيّد و لم يسقط حقّ اللّه من الكفّاره .. و للبحث صله فراجع.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۷۱

و يقول الشهيد الثاني: لو كان

الجانی عالماً بالموضوع فقدّم یده الیسری و المجنی علیه یعلم بها إلّا أنّه احتمل جواز قطعها بدلًا عن الیمنی، و سکوت الجانی عن ذلک یعنی إسقاط حقّه، إلّا أنّ سکوته أو تقدیم یده الیسری لا یدلّان علی إسقاط الحقّ، فتأمّل.

الرابع: من القواعد فی القصاص (کلّ ما کان المباشر أقوی من السبب فعلیه الضمان)

و إلّا فالضمان علی السبب، فلو فرض أنّ المجنی علیه کان جاهلًا، و کان یتصوّر صحّه قطع الیسری بدلًا عن الیمنی، فحینئذٍ السبب و هو الجانی أقوی من المباشر، و لمّا لم یکن الإنسان ضامناً لنفسه فیلزم أن یذهب حقّه هدراً، فلا شی ء علی المجنی علیه، و لکن لا یتمّ هذا فإنّ السبب و المباشر ربما یکونا واحداً، و عند التعدّد فلو کان المباشر مختاراً فهو أقوی من السبب، و ما نحن فیه فلمّا کان المجنی علیه جاهلًا بالموضوع فلا یقتصّ منه، إلّا أنّه علیه الضمان للاختیار، فالجهل رافع

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۷۲

القصاص و لیس رافعاً للضمان بالدیه بدلًا.

الخامس: لو قدّم الجانی الید الیسری أو کان جاهلًا بالحکم، و المجنی علیه کان عالماً بالحکم و الموضوع

فإنّه یحفظ حقّ الجانی و له القصاص مع ردّ الدیه.

السادس: هل یعزّر المجنی علیه، لمّا کان عاصیاً و ارتکب محرماً عند العلم بالحکم و الموضوع-

و قطع ما لا- یجوز قطعه فإنّه یُعزَّر، و إن قیل: لماذا لم یتفحّص الجانی و یسأل حتّی یحصل له العلم بالحکم؟ فجوابه: إنّه فی الشبهات الموضوعیّه لا یلزم التفحّص، فتجب الدیه حینئذٍ خمسمائه دینار للید الواحده.

السابع: ما قاله المحقّق من قاعده (کلّ موضع تضمن الیسار فیه تضمن سرایتها)

یلزمها أن تکون الید مضمونه «۱»، فإذا أراد علاجها إلّا أنّه من حیث لا

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۱۲): (و) علی کلّ حال ف (- کل موضع تضمن الیسار فیه) دیه أو قصاصاً (تضمن سرایتها) کذلک لما عرفته من تبعیّه السرایه للجنایه فی ذلک (و) حینئذٍ ف (- لا یضمنها) أی السرایه (لو لم یضمن الجنایه) لأنّ ما لا یضمن أصله لا تضمن سرایته و إلّا یلزم زیاده الفرع علی الأصل لکن قد عرفت سابقاً الإشکال القوی فی ما لو اقتصّ فی الطرف مع خوف السرایه بسبب شلل فی الطرف مثلًا، اللهمّ إلّا أن یقال بضمان الطرف حینئذٍ باعتبار تعیّن الدیه له دون القصاص، و لکنّه کما تری

مع فرض اندمال الجرح و عدم السرايه، فتأمّل جيّداً، و يقال إنّه بسرايته ينكشف ضمان أصل الجنايه فى الطرف و إن دخل هو فى النفس حينئذٍ، و على كلّ حال فالكلّيه فى اليسار تامّه مع إراده عدم الضمان من حيث تلك الجنايه لا ما إذا فرض حصول الإسراء بسبب آخر من دواء أو جنايه أُخرى أو غير ذلك، و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٧٣

يدرى عالجها بالسمّ فصار سبباً للسرايه و الموت، فهذا تابع للسمّ لا لقصد الجنايه، فلا قصاص حينئذٍ إنّما الديه بدلًا.

الثامن: هذا كلّه فيما لو كانت الجنايه على اليد اليمنى مثلًا، و اقتصّ المجنى عليه من اليسرى، فلو انعكس الأمر

فكانت الجنايه على اليسرى و قدّم الجانى يميناه، فالكلام الكلام، و كذلك الحكم فى الرجلين.

التاسع: لو كان اندمال الجرح يستلزمه المصاريف

، فيحتمل أن يكون على الجانى، و ربما على المجنى عليه فإنّ التداوى من الجنايه، و المختار الصلح فإنّه خير.

العاشر: لو كان المجنى عليه يعلم بالموضوع، و قدّم الجانى يده اليسرى و الجنايه فى اليمنى-

و كان عالماً أيضاً بالموضوع، فيدّعى المجنى عليه بقاء حقّه فى القصاص، و الجانى يدّعى أنّه قدّم يسراه بقصد البدليّه عن اليمنى، فبناءً على كفايه قصاص اليسرى باليمنى لعموم (اليد باليد) فيلزم سقوط الحقّ. فإن قيل بعدم سقوطه بناءً على عدم الكفايه، فيأتى النزاع بين الجانى و المجنى عليه، و يكون طرح الدعوى بنحوين: تارةً من التداعى، و أُخرى من المدّعى و المنكر، ثمّ الدعاوى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٧۴

تارةً فى الكيفيّات النفسانيّه التى لا يعلم صدقها إلّا من قبل صاحبها كالقصد القلبى، و أُخرى غيرها، فلو ادّعى المجنى عليه أنّ الجانى قصد الهدريّه، و الجانى أنكرها، فهذا من المدّعى و المنكر، و أُخرى يدّعى البدليّه أن تكون اليسرى بدلًا عن اليمنى فهذا من التداعى فى الأمرين الوجوديين، و حكم كلّ واحد منهما واضح كما مرّ.

الحادى عشر: لو قطع الجانى يد اليمنى من المجنى عليه، فإن تراضيا أن تقطع اليد اليسرى

«۱»، فذهب المحقّق إلى بقاء حقّ المجنى عليه، فإنّه لا يحقّ له بأن يرضى

(١) الجواهر (۴۲: ۴۱۳): (و) كيف كـان ف (- لو اتّفقا على بـذلها بـدلًا لم تقع بـدلًا) لكونه اتّفاقاً فاسـداً بعـدم الإذن شـرعاً فى ذلك، ضـروره عدم مشـروعيّه القصاص فى غير محلّ الجنايه، بل هو ليس قصاصاً و لا إذن من الشارع للإنسان فى بدنه. (و) من هنا (كان على القاطع ديتها) مع اشتباهه إلّا فعليه القصاص (و له القصاص فى اليمين لأنّها موجوده) و قد بطل الاتّفاق المزبور فهو على استصحاب بقاء حقّه.

(و) لكن (فى هـذا تردّد) من ذلـك و من تضـمّنه العفـو عمّا له من القصـاص و إن لم يصـحّ الاتّفـاق المزبور، و لعـلّ من ذلك يحصل الإشكال أيضاً فى القصاص لليسار أو الديه، إذ احتمال ثبوت أحدهما

على المقتصّ مع سقوط حقّه أصلًا فى اليمين واضح الضعف، نعم قد يحتمل سقوط حقّه من القصاص خاصّه و الانتقال إلى الديه فيتقاصّان حينئذٍ مع التساوى و إلّا كما لو كان أحدهما رجلًا و الآخر امرأه اعطى التفاوت من كان عليه.

و كيف كان فقد ظهر لك بالتأمّل فى ما ذكرناه حكم جميع الصور المذكوره فى المقام، فإنّه و إن جعلها فى غايه المراد و المسالك بل و كشف اللثام ثمانيه، لكن جعلوا محلّ الكلام فيها مقامات ثلاث: التغرير و سقوط القصاص عن اليمين و ضمان اليسرى، و من المعلوم أنّ التعزير لا يكون إلّا مع العلم الموجب للإثم دون الجهل، كمعلوميّه عدم سقوط القصاص عن اليمنى مع الاتّفاق عليه منهما فضلًا عن غيره، و إن ذكروا وجوهاً فى خلافه، إلّا أنّها واضحه الضعف، كما عرفت الكلام فيه و فى ضمان اليسرى فى حال علم القاطع. و منه يعلم أنّ المدار على علم القاطع و جهله، لا المقتصّ منه، كما هو المحكيّ عن الشيخ، و على الجهل بالموضوع دون الحكم الشرعى، و بذلك كلّه يظهر لك حال ما أطنب فيه فى غايه المراد و كشف اللثام و غيرهما من حكايه كلام الشيخ و غيره، فلاحظ و تأمّل.

و فى كشف اللثام (۲: ۴۷۲): و لو اتّفقا على بذلها بدلًا عن اليمنى لم تصر بدلًا و على القاطع الديه أو القصاص كما عرفت و بقى له قصاص اليمنى على إشكال فى الجميع فإنّ الإشكال فى بقاء القصاص له يستلزمه فى لزوم الديه لليسار أو القصاص عنها و فى صيرورتها بدلًا عن اليمين و منشأه من أنّ الأصل أن لا يقتصّ عن اليمين إلّا اليمين إذا كانت و لا

دلیل علی البدلیه إلّا مع الفقد و التراضی بها معارضه فاسده، و من ثبوت قطع کلّ منهما قصاصاً عن الأخری فی الجمله مع أنّ رضی المجنی علیه بذلک فی قوّه العفو عن القصاص هذا إذا ادّعی أنّه قطعها بدلًا بزعم الإجزاء أو لا- بزعمه أمّا لو قال إنّما استحبّ قطعه بإباحته لا بدلًا فیضعف سقوط القصاص و الشیخ أیضاً متردّد فی ذلک، و ذکر أنّ من أسقط القصاص قال له دیه یمینه و علیه کان یسار الباذل فإن تساوت الدیتان تقاصّیا و إلّا فإنّ أحدهما رجلًا و الآخر امرأه تقاصّا فیما اتّفقا فیه و یرجع صاحب الفضل بالفضل ..

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۷۵

بالیسری، و لو شککنا فلنا الاستصحاب الوجودی و العدمی و قاعده المقتضی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۷۶

و المانع لو قلنا بحجّیتها، فإنّها تقول بأنّ الجنایه عمدیه و نشکّ فی المانع فنأخذ بالمقتضی للاستصحاب.

الثانی عشر: لو اشترک جانیان أحدهما بقطع الید الیمنی و الآخر الید الیسری، و تنازعا فی الیمنی و الیسری

، فصاحب الجواهر یذهب إلی احتمال أن یسقط حقّ المجنی علیه علی الید الیمنی للجانی، و کذلک أسقط الجانی حقّه عند تسلیم یده الیسری، و هذا غیر تامّ، فإنّ مقتضی الاستصحاب و قاعده المقتضی و المانع أنّ الحقّ لا زال باقٍ. و قیل: بعدم ضمان المجنی علیه، و قیل بالتهاتر، فتبرء ذمّتهما قهراً باعتبار العدل، فإن اتّفقا علی البذل و جاء جانٍ آخر و قطع ید الجانی الأوّل، و وقع النزاع بین المجنی علیه و بینه، فیقول المجنی علیه لم تقطع بعنوان البدلیّه، و الجانی یدّعی أنّها قطعت الیمنی و المجنی علیه یقول بالیسری، فالیمین علی من أنکر و البیّنه علی المدّعی، فیثبت قول المدّعی مع بیّنته، و إلّا یحلف

المنكر بأنّى قصدت البدليّه، أو ينكل أو يردّ اليمين على المدّعى فإن حلف ثبت قوله، و إن نكل، فعلى المشهور يحكم عليه.

و إن لم يحلف المجنى عليه، كان المورد من الأصل السببى و المسبّبى، و الأصل فى السببى التساقط، و إن كان مسبّباً بأنّه هل حقّ قصاص اليد اليمنى للجانى جائز أم غير جائز، فمقتضى حكم الشارع عدم القصاص، فإنّه يحتمل أن يكون قاصداً للبدليّه بتقديمه اليسرى، إلّا أنّه لا يهدر دم المسلم فيؤخذ له بدله خمسمائه دينار الديه، و بالنسبه إلى المجنى عليه الذى قطع اليد اليسرى من الجانى فأخذ البدل.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۷۷

و هنا يذكرون مؤيّدين لتقديم قول الجانى فى ادّعائه البدليّه، كالتمسّك بحكم العقلاء بأنّهم لا يهدرون بأيديهم، و هذا يؤيّد أنّ الجانى لم يقصد الهدريّه، كما أنّ الأصل حرمه اليد، و مقتضاه كون قطعه جهلًا، ثمّ صاحب القصد أعرض بالكيف النفسانى و بقصده القلبى من غيره.

الثالث عشر: ما حكم المجنون أو الصبى لو جنى عليهما بقطع يميناهما، فقطعا اليد اليسرى من الجانى

«۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۱۵): (و لو كان المقتصّ) طفلًا أو (مجنوناً فبذل له الجانى غير العضو) أو العضو (فقطعه ذهب هدراً) و بقى ما عليه من الاستحقاق بلا خلاف أجده فيه بين من تعرّض له بل و لا إشكال، و كذا النفس (إذ ليس للمجنون) و لا للطفل ولايه الاستيفاء) و لأنّ السبب فيه أقوى من المباشر (فيكون الباذل مبطلًا حقّ نفسه) من غير فرق بين علم الباذل بالحكم الشرعى و جهله، نعم لو لم يعلم بجنونه و بذل له العضو الذى يراد منه القصاص أمكن القول بثبوت الديه على عاقلته، كما لو قطع من غير بذل، و يمكن العلم، لأنّ ضمان العاقله على خلاف الأصل، و الفرض أنّه

الباذل، و عدم علمه بجنونه لا يرفع قوّه السبب فيه.

و فى المسالک (۲: ۴۸۷): فى قوله (و لو قطع يمين مجنون) القولان حكاهما الشيخ فى المبسوط و اختارهما الثانى و هو الحقّ لأنّ المجنون ليس له أهليّه استيفاء حقّه فكان فعله على عاقلته لأنّ عمده خطأ كما تقرّر. و وجه القول بالسقوط أنّ المجنون إذا كان له حقّ معيّن فأتلفه كان بمنزله الاستيفاء كما لو كان له وديعه عند غيره فهجم عليها و أتلفها فلا ضمان على المستودع ..

و فى المبسوط (۷: ۱۰۳) بعد بيان أصل المسأله فى قطع اليسرى و الجنايه فى اليمنى قال المصنّف (قدّس سرّه): هذا الكلام فيه إذا كانا عاقلين فأمّا إن كان أحدهما مجنوناً نظرت، فإن كان الجانى عاقلًا ثمّ جنّ قبل القصاص عنه و المجنى عليه المقتصّ عاقل، فقال له العاقل أخرج يمينک لأقطعها فأخرجها فقطعها فقد استوفى حقّه من المجنون، لأنّه قبض ما كان واجباً عليه، فوقع الاستيفاء موقعه لا ببذل المجنون، فهو كما لو وثب على حقّه من القصاص و استوفاه وقع موقعه، و لا يراعى جهه المقتصّ منه كذلک ها هنا. و إذا قال لهذا المجنون أخرج يمينک فأخرج يساره فقطعها نظرت فى المقتصّ فإن كان جاهلًا بأنّها يسار المجنون فلا قود عليه شبهه، و عليه ديه يسار المجنون، و إن كان عالماً بأنّها يساره فعليه القود فى يساره لأنّ المجنون لا يصحّ منه البذل، فهو كما لو قطع يساره كرهاً، فقد وجب عليه للمجنون قطع اليسار و له قطع يمين المجنون. فإن كانت بالضدّ و هو أنّ جنّ المجنى عليه و الجانى عاقل، فقال له المجنون أخرج يسارک فأخرجها له فقطعها المجنون هدرت، و لا

ضمان علیه سواء اعتقد أنّه یستوفیها بدلًا عن یمینه أو لم یعتقد ذلک لأنّ من بذل یده للمجنون یقطعها فقطعها فهو الذی أبطل حقّ نفسه، کما لو بذل له ثوباً فخرقه، و إن قال له المجنون أخرج یمینک فأخرجها فقطعها المجنون ذهبت هدراً أیضاً لأنّه لا استیفاء للمجنون فیکون کأنّها سقطت بآکله، فیکون للمجنون دیتها ..

ثمّ المصنّف یذکر هنا فروعاً من أرادها فعلیه بالمراجعه، و لا یتبادر إلی ذهنک الشریف أنّ مثل هذه المسائل ممّا لا طائل تحتها لعدم وقوعها أو ندرتها جدّاً بحیث یکون الفرد النادر کالمعدوم، فلما ذا هذا التطویل و کأنّما المقصود من باب سوء الظنّ بالمؤلف هو تضخیم حجم الکتاب، بل المراد هو معرفه المسأله و سیرها التاریخی خلال القرون المتمادیه، ثمّ تعلیم القارئ الکریم کیفیه الاستنباط من باب الأشباه و النظائر، و إن کان من أهل الاستنباط کالمجتهد فإنّه یستغنی بهذا الکتاب الذی بین یدیک عن مراجعته للمصادر الأوّلیه عند الشیعه و السنّه، فإنّه من الفقه المقارن کما فیه ما یحتاجه الفقیه و المجتهد من معرفه المصادر و المدارک لکلّ مسأله، هذا و إنّ الدرس حرف و التکرار ألف، و فی التکرار إفاده التقریر، و مع هذا نعتذر و العذر عند کرام الناس مقبول.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۷۹

قیل: لو لم یکن القصاص للزم أن یذهب هدراً، و حینئذٍ یقال ببقاء حقّ المجنی علیه علی الید الیمنی، و تضمّن الید الیسری من الجانی لعموم الأدلّه، و عند الشکّ یستصحب الحقّ. کما أنّه فی قطعهما الیسری من (قطع ما لا یجوز قطعه شرعاً) فیلزمهما الضمان بالدیه.

و قیل: بسقوط حقّ المجنون علی الید الیمنی من الجانی، و لا

يضـمن لإذن الجانى بالقطع، و أنت خبير أنّه بعنوان البـدليّه قد قطعها، و لم يمضـها الشارع المقدّس، كما أنّه ضامن بالبدل و هى الديه لقطع يد مسلم ظلماً.

قيل: السبب هنا أقوى من المباشر فلا يضمن لحديث الرفع (رفع القلم عن المجنون حتّى يفيق و عن الصبىّ حتّى يحتلم يبلغ-) و لكن لا يصحّ سقوط الحقّ من دون دليل معتبر، كما لا يصحّ عدم الضمان التى تدلّ الأخبار الشريفه عليه.

ثمّ كلمه (رفع) أو (وضع) كمـا فى أخبـار الرفع، إنّما هى فعل مجهول، و لا بـدّ من نائب فاعل، فقيل هنا بأربع احتمالات: رفع: ١ المؤاخذه ٢ استحقاق المؤاخذه ٣ قلم التكليف ۴ ما كان رفعه و وضعه بيد الشارع.

و الظاهر الأمر الرابع و هى عباره عن الأحكام التكليفيّه و الوضعيّه قد رفعت

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٨٠

أو وضعت عن المجنون و الصبى.

أمّا الاحتمال الأوّل فهو مختار شيخنا الأعظم الشيخ الأنصارى (قدّس سرّه)، و لازمه رفع الأحكام الوضعيّه. و أمّا الاحتمال الثانى فهو لبعض العـامّه كـالغزالى، و الاحتمـال الثـالث ينحصـر فى اسـتحقاق الأحكـام التكليفيّه، و الرابع للمحقّق الخراسـانى كمـا هو المختار، فرفع عن المجنون الأحكام التكليفيّه و الوضعيّه، إلّا أن يكون لنا دليل من الخارج على ثبوتها كما فى الضمان، و إن قيل (فعل المجنون كلا فعل) فهو ناظر إلى العقوبه.

و القول الجيّد فى أصل المسأله بقاء حقّ المجنى عليه، و قيل: بالتفصيل بأنّ المجنون لو قطع مماثل العضو فإنّه يسقط الحقّ، و إلّا فلا، و فيه لو قلنا أنّ فعله كلا فعل، فهذا يعنى بقاء حقّه.

ثمّ المشهور بين الفقهاء أنّ الديه على المجنون إنّما هى على عاقلته و كذلك الصبى، باعتبار

عمد المجنون و الصبى خطأ و كان التشبيه فى التقدير أى كالخطإ فيكون المجنون ضامناً للديه، إلّا أنّه عاقلته، و يشكل ذلك، فإنّ الديه تؤخذ من محلّ صدور الجنايه، و هو الجانى، و حملها على الغير خلاف القاعده، و القدر المتيقّن فى مخالفتها هو فى القتل الخطأى، أمّا فى العضو الذى هو اليد اليسرى من الجانى فهو خلاف القاعده، كما لم نقبل بروايه حبيب السجستانى لضعفه أو أنّه مجهول الحال، كما أنّ المناط لم يكن محقّقاً، بل هو من الظنّى الذى ليس بحجّه، فتدبّر.

و حينئذٍ لو كان للمجنون مالًا، فإنّ الولىّ يأخذ ديه يسرى الجانى من ماله، و إلّا فمن بيت المال الذى أُعدّ لمصالح المسلمين، و للجمع بين الحقّين يقال: إنّ يد الجانى فى ضمان المجنى عليه، و المأمور بإخراج المال من بيت المال هو الحاكم

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۸۱

الشرعى، و على المشهور العاقله تدفعها إلى الحاكم، و هو يردّها إلى الجانى.

الرابع عشر: لو قطع الجانى اليد اليمنى من المجنون، و المجنى عليه المجنون قطع اليد اليمنى من الجانى

، فهل هذا يعدّ قصاصاً «۱»؟

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۱۵): (و لو قطع يمين مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه قيل) و إن كنّا لم نعرف القائل منّا: (وقع الاستيفاء موقعه) لأنّه كما لو كان له وديعه فهجم عليها فأتلفها. و فيه أنّه فى غير موقعه بعد أن لم يكن له أهليّه الاستيفاء، ضروره كونه حينئذٍ كالأجنبىّ و عدم الضمان فى الوديعه لعدم التفريط، لا لأنّه استيفاء و إن كان هو مالًا هنا له بخلاف اليمين، فإنّه لا يسقط عنه الضمان و إن تلفت بغير تفريط. (و) من هنا (قيل) و القائل الشيخ فى محكيّ المبسوط: (لا يكون) ذلك (قصاصاً لأنّ المجنون ليس له أهليّه الاستيفاء و هو

أشبه) بأَصول المـذهب و قواعده وفاقاً للفاضل و ثانى الشـهيدين و غيرهما (و) حينئذٍ (يكون قصاص المجنون باقياً على الجانى) كما فى القواعد (و ديه جنايه المجنون على عاقلته) بلا خلاف فيه بيننا، بل و لا إشكال.

إنّمـا الكلام فى الأوّل، ففى كشف اللثام (يعنى من يساره أو من رجليه) فإنّ فقـد الجميع فالـديه، و أطلق فى المبسوط و التحرير بقاء الديه له) و كأنّه أخذ ممّا عن الإيضاح و حواشى الشهيد من أنّ المراد ببقاء قصاص المجنون أحد أمرين: إمّا على القول بأنّه إذا فقـدت اليمين الـتى وجب القصـاص فهـا تقطع اليسـار، أو بمعنى أنّه ينتقـل إلى حكم العمـد مع فـوات المحـلّ، فعلى القول بسـقوطه كما قاله بعضـهم يسـقط هنا، و على القول بالديه فهنا كذلك، فمع الصلح ظاهر، و مع امتناعه كما هو مقرّر شرعاً، لكن فيه أنّ من شـرط القصاص نفساً و طرفاً العقل، فلا يقتصّ منه، و لعلّه لـذا أطلق الـديه فى المبسوط، على أنّ الخلاف المزبور إنّما هو فى النفس دون الطرف الذى لا معنى لتنزيل نحو العباره عليه، ضـروره أنّه لا وجه للبقاء على القول بسـقوطه قصاصاً و ديه فلا يبعد إراده المصنّف و غيره من القصاص الديه، و اللّه العالم.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٨٢

فى المسـأله ثلاثه أقوال: قيـل بسـقوط حقّ المجنى عليه بـذلك للاستيفـاء، و قيـل: ببقـاء حقّه فإنّ فعله كلا فعل، إلّا أنّه لم يكن لقصاصه مورداً بعـد ذلك فتؤخذ له الديه، و لمّا لم يكن أهلًا للقصاص فكأنّه مثل الأجنبى الذى يقطع يد الجانى، و عند الشـكّ نستصحب بقاء الحقّ، سواء الاستصحاب الوجودى أو العدمى، و قيل: ببقاء القصاص فى اليد اليسرى

للجانى أو رجله اليسرى، و مال إليه الفاضل الهندى، و مستنده روايات ضعيفه السند و الدلاله، و إن قيل بالقول الثانى، فإنّ الجانى لم تذهب يده هدراً و هو المختار.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٨٣

المسأله الرابعه [لو جنى الجانى على يدى رجل و رجليه]

اشاره

«۱» لو جنى الجانى على يدى رجل و رجليه كما لو اشتبه الأمر على شخص

---

(١) الجواهر ۴۲: ۴۱۶، المسأله الرابعه- (لو قطع يدى رجل و رجليه مثلًا (خطأ) شبيهاً بالعمد (و اختلفا فقال الولى: مات بعد الاندمال) فيستحقّ من القاطع ديتين (و قال الجانى: مات بالسرايه) كى لا يجب عليه إلّا ديه واحده لدخول الطرف فى النفس (فإن) اتّفقا على المدّه و (كان الزمان قصيراً لا يحتمل الاندمال) عادةً (فالقول قول الجانى) كما عن الشيخ و الفاضل و الشهيدين و غيرهم، لأصل البراءه المعتضده بالظاهر و أصاله عدم حدوث سبب آخر، مع أنّه لم يدّعه الولى، بل توقّف غير واحد فى استحقاق اليمين للعلم بكذب دعواه فى الاندمال و لم يدع سبباً آخر و إن قال المصنّف هنا تبعاً للمحكى عن الشيخ أنّ القول قوله (مع يمينه) لعموم قوله (صلّى اللّه عليه و آله) (و اليمين على من أنكر) و غيره ممّا يدلّ عليه، و لجواز أن يكون الموت بسبب حادث كلدغ حيّه و شرب سمّ مدنف .. ثمّ المصنّف يشكل فى هذا المقام قائلًا: لكن قد يشكل أصل تقديم قول الجانى إذا لم يعلم استناد الموت إلى جنايته بأصاله بقاء استحقاق الديتين عليه بعد ثبوت سببه، و عدم العلم بالسرايه، و ظهور الكذب بدعوى الاندمال لقصر الزمان لا يقتضى ثبوت السرايه المقتضيه لسقوط استحقاق الديتين، نعم لو قيل بعدم الاستحقاق باعتبار المراعاه اتّجه ذلك،

لكن قد عرفت سابقاً أنّ السرايه مسقطه لا كاشفه عن عدم الاستحقاق.

و على كلّ حال (ف)- هذا مع قصر الزمان، و أمّا (إن) كان الزمان طويلًا و (أمكن الاندمال) فيه (فالقول قول الولى لأنّ الاحتمالين متكافئان و الأصل وجوب الديتين) و لم يعلم السرايه المسقطه و دعوى أنّ ثبوتها مراعى و ظهوره ظهور و همى متزلزل لا عبره به، فلا استصحاب يدفعها أنّه مبنى على كون السرايه كاشفه لا مسقطه، و قد عرفت سابقاً فساده، فلاحظ و تأمّل. (و لو اختلفا فى المدّه) فقال الجانى: مات قبل أن تمضى مدّه يندمل فى مثلها إمّا مطلقاً أو مع تعيّنها بالأيّام، و قال الولى: بل مضت مدّه تندمل فى مثلها كذلك (ف)- فى المسالك وفاقاً للمتن (القول قول الجانى) مع اليمين كما فى القواعد و غيرها، لأنّ الأصل بقاء المدّه حتّى يعلم انتفاؤها و بقاء الجنايه و السرايه حتّى يعلم برؤها، و فيه نظر يعرف ممّا سبق و يأتى مضافاً إلى عدم صحّه الأصلين المزبورين بحيث يثبت منهما قوله، و يقطعان أصاله ثبوت استحقاق الديتين، فتأمّل جيّداً.

و فى المسالك (٢: ٤٨٧): فى قوله (لو قطع يدى رجل) إذا قطع يديه و رجليه فمات و اختلف الجانى و الولى فقال الجانى مات بالسرايه فعلىّ ديه واحده لدخول ديه الطرف فى ديه النفس و الحال أنّ القطع خطأ شبيه العمد ليكون النزاع بينهما فى محلّه، و قال الولى بل مات بعد الاندمال فعليك ديتان فإن لم يكن الاندمال فى مثل تلك المدّه عاده لقصر الزمان كيوم و يومين فالقول قول الجانى لتطابق الأصل و الظاهر على صدقه، و هل يفتقر و الحال هذه إلى اليمين أم لا؟ جزم المصنّف

و قبله الشيخ فى المبسوط بالأوّل لعموم و اليمين على من أنكر و لجواز أن يكون الموت بسبب حادث كلدغ حيّه و شرب سمّ مدنف، و يحتمل قوياً عدم اليمين لأنّ المفروض عدم إمكان الاندمال، و السبب الحادث لم يجر له ذكر حتّى يبقى، و إنّما يجرى التحليف بحسب الدعوى و الإنكار، و إن أمكن الاندمال فى تلك المدّه و عدمه، فالقول قول الولى مع يمينه لتكافؤ الاحتمالين فيستصحب الحكم بوجوب الديتين، و لا يسقط بأمر يحتمل، هذا إذا اتّفقا على المدّه، فأمّا إن اختلفا فيها فقال الجانى مات قبل أن يمضى مدّه تندمل فى مثلها إمّا مطلقاً كما قلنا، أو مع تعيّنها بالأيام، و قال الولى بل مضت مدّه تندمل مثلها كذلك، فالقول قول الجانى، لأنّ الأصل بقاء المدّه حتّى يعلم انقضاؤها و بقاء الجنايه و السرايه حتّى يعلم برؤها، و لو كانت المسأله بالضدّ من هذا الحكم بأن كان قد قطع يد رجل فمات المقطوع، ثمّ اختلفا فقال الجانى مات بعد الاندمال فعلى نصف الديه و قال الولى قبل الاندمال فعليك كمال الديه، فإن كان قبل أن يمضى مدّه يمكن فيها الاندمال فلا إشكال فى تقديم قول الولى لتطابق الأصل و الظاهر على عدمه و الكلام فى يمينه كما مرّ، و إن كان بعد مضىّ مدّه يمكن فيها الاندمال فقد تعارض أصلًا عدم الاندمال و براءه ذمّه الجانى ممّا زاد عن النصف فقدم قول الجانى لشهاده الظاهر له مع الأصل، و إن اختلفا فى المدّه فقال الجانى قد مضت مدّه يندمل فى مثلها، و قال الولى ما مضت ففى تقديم أيّهما وجهان: أحدهما و هو الذى قطع به الشيخ فى المبسوط تقديم قول

الولی لأنّ الأصل عـدم مضـیّ المـدّه فالولیّ فی هـذه کالجانی فی تلک، و الثانی: تقدیم قول الجانی لأصاله البراءه ممّا زاد علی نصف الدیه، و الأشهر الأوّل، و ممّا ذکرنا یظهر وجه التردّد.

و فی إیضاح الفوائـد (۴: ۶۵۱): الفصـل السـادس فی الاختلاـف: إذا قطع یـدی رجـل و رجلیه خطأً و رأینا المجنی علیه فادّعی الجانی موته من السرایه و ادّعی الولی الاندمال و الموت بغیرها، فإن لم یحتمل الاندمال لقصر الزمان صدق الجانی و فی إحلافه إشکال قال فخر المحقّقین: مراد المصنّف بالخطإ شبیه العمد أو فی موضع لا یلزم العاقله کما لو ثبت الجنایه بإقراره لأنّها لو ثبت بـالبیّنه و کـانت خطأً محضاً کانت الـدیه علی العاقله فتکون الـدعوی قبل الثبوت بین الولی و العاقله فی النفس و بین المقطوع و بینها فیما دونها مع حیاته فإن لم یحتمل اندمال القطع قدّم الجانی و فی إحلافه إشکال ینشأ من عموم الیمین علی من أنکر و من أنّ دعوی الولی غیر محتمل فلا تسمع فلا یتوجّه علیه یمین قال العلّامه الحلّی (قدّس سرّه): و إن أمکن قدّم قول الولی مع الیمین، فإن اختلفا فی المدّه قدّم قول الجانی مع الیمین.

و فی المهذّب (۲: ۴۸۶): و إذا قطع یدی رجل و رجلیه، کان علیه دیتان دیه فی الیدین و دیه فی الرجلین، فإن مات بعد الاندمال استقرّت الـدیتان علی الجانی و إن سـری القطع إلی النفس کان علیه دیه واحـده، لأنّ أرش الجنایه یدخل فی بدل النفس. و إذا قطع ید عبد کان علیه نصف قیمته، و یمسـکه سیّده، فإن قطع یدی عبد أو رجلیه، کان علیه قیمته کامله یتسلّم العبد انتهی کلامه رفع اللّه مقامه.

القصاص

على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۸۶

و تصوّر أنّ على شخص آخر قصاصين فقطع يديه و رجليه ثمّ علم بخطئه بأنّه لم تصدر منه جنايه توجب ذلك، و هذا يكون من شبيه العمـد، ففيه صور، منهـا: لو مـات بعـد مـدّه ينـدمل الجرح عـاده، فعليه ديه اليـدين و الرجلين، و إذا مات للجراحه فعليه ديه النفس لتـداخل ديـه اليـدين و الرجليـن فى النفس، و لـو اختلـف الجـانى مـع ولىّ المجنى عليه، فقـال الـوارث الـولى، مـات بعد الانـدمال حتّى يسـتحقّ من القـاطع ديتين، و قال الجانى: مات بالسـرايه حتّى لا يجب عليه إلّا ديه واحـده لـدخول ديه الطرف فى النفس، و المسـأله ذات أقوال ثلاـثه: فقيـل: يقـدّم قول الولىّ مطلقاً، و قيل يقـدّم قول الجانى مطلقاً، و قيل: بالتفصـيل بين المـدّه القصيره و المدّه الطويله و يكون النزاع هنا بين الأقلّ و الأكثر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۸۷

و مستند الأوّل استصحاب اشتغال ذمّه الجانى بديتين، إمّا بالاستصحاب الوجودى أو العدمى، فالأوّل يستصحب بقاء الجراحه إلى حيـن مـوته، و الثـانى يشـكّ فى الانـدمال حتّى يسـتند مـوته إلى سـبب آخر، فيستصـحب عـدم الانـدمال، إلّا أنّـه لاـ يتـمّ هـذا الاستصـحاب لأنّهمـا من الأصـل المثبت الـذى ليس بحجّه عنـد المحقّقين كما هو المختار، فإنّه يلزمه اسـتناد الموت بالتسـرّى لا بالسبب الآخر، و ذلك بواسطه بقاء الجراحه أو عدم الاندمال، هذا أوّلًا، و ثانياً: لو ثبت أنّ ما نحن فيه من باب قاعده اليمين على من أنكر و البيّنه على المـدّعى لو لم يكن من بـاب التـداعى، فهـذا يعنى أنّه من الأمـاره، و حينئـذٍ لا مجال لجريان الاستصـحاب بقسميه، و ثالثاً: الشكّ هنا من المسبّبى و

يعلم حكمه من السببى و هو من المثبت، فالمختار تقديم قول الجانى لا الولى كما عند المشهور، فتؤخذ منه ديه واحده.

هـذا فى أصـل المسـأله، و مع اختلافهما فى طول المـدّه و قصـرها، فقيل بالاستصـحاب إلّا أنّ الأماره مقـدّمه عليه. و مسـتند قول الجـانى هو الاستصـحاب فى الزمان و الزمانى، و اليمين على من أنكر. فالأوّل يشكّ فى زمن الجراحه هل أنقض الانـدمال أم لم ينقضه؟ فيستصـحب ذلـك الزمان إلى حين التعـدّى كاستصـحاب النهار للصائم حين الإفطار و شـكّه فى دخول الليل. و قـد وقع اختلاـف فى تمـاميّه استصـحاب الزمـان فمن الأُـصوليين من أنكر ذلك مطلقاً، و منهم من قال به مطلقاً، و قيل بالتفصـيل بأنّه إن كـان الزمـان متقطّعاً و متجزّئ فـإنّه لاـ يجرى الاستصـحاب لاختلاف موضوعه، و إن كان ظرف الزمان يعـدّ واحـداً، فإنّه يجرى الاستصـحاب لوحده الموضوع، و مستند القائل بجريانه أنّ الزمان عرض، و أنّ الاستصحاب يرجع فيه إلى المتفاهم العرفى، و أنّه يرى الجريان فى الزمان، و مستند المانع أنّ

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۸۸

الزمان لا مكث فيه، فهو آن بعـد آن، و مسـتند الثالث أنّ لنا ظرف مكانى و ظرف زمانى لكلّ الموجودات الماديّه، و لكلّ واحد أحكـامه الخـاصّه، و الإنسـان له مكان و زمان و بمجرّد موته ينتهى زمان حياته دون المكان، فإنّ قبره إمّا روضه من رياض الجنّه أو حفره من حُفر النيران، ففى عـالم اللحـاظ يمكن ملاحظه المكان بالتقسـيم و التجزئه و ربما من دون ذلك، و كـذلك الزمان فتاره يلاحظ النهار بلحاظ واحد و أُخرى بتقسـيم النهار حسب الساعات أو الدقائق أو الثوانى، و يعلم الأوّل بالوجدان فإنّ الثلاثاء يقابله الأربعاء،

و الزمان أمر اعتبارى موهوم ينتزع من الحركه، إمّا من حركه الأفلاك أو النيّرين الشمس و القمر فعند ملاحظه التجزئه فلا معنى للشكّ، بل يتعيّن الزمان، فلا معنى للاستصحاب و جريان الحكم فى الساعه الثانيه من الساعه الأُولى، و إلّا فإنّه يلزمه تسويه الحكم من موضوع إلى موضوع آخر، و هذا ينافى وحده الموضوع المشروط فى تحقّق الاستصحاب.

و إذا لاحظنا الزمان شيئاً واحداً، كما فى الصوم من طلوع الفجر إلى ذهاب الحمره المشرقيّه عند الغروب و دخول الليل، فإنّه يصحّ حينئذٍ جريان الاستصحاب، هذا و المجتهد الحاذق هو الذى يستكشف التجزيه و عدمها من الكلام نفسه من الروايات الشريفه، و المختار جريان الاستصحاب فى الزمان، فنختار فيما نحن فيه القول بالتفصيل، فتأمّل.

فالمشهور و منهم العلّامه و المحقّق و الشهيدان و صاحب الجواهر ذهب إلى تقديم قول الجانى فيلزمه ديه النفس فقط، و لا مجال للاستصحاب الزمانى فإنّه من الأصل المثبت، كما إنّ ما نحن فيه من قاعده اليمين على من أنكر و أنّه مقدّم على الاستصحاب لأمارته و إن قيل باستصحاب كلّى الزمان الجامع و هو حين ورود

الجراحه فى أوّل زمانها فيتحقّق الكلّى و نتمسّك به و يترتّب الأثر عليه، فيقال هذا مخدوش من جهات، فإنّه من الأصل المثبت أيضاً، فإنّه يترتّب على الكلّى طول الزمان، و من ثمّ مات بالسرايه، فليس عليه ديتان، فهنا واسطتان، كما أنّ الكلّى الطبيعى لا وجود له، فكيف يستصحب؟ بناء على من يقول بعدم وجوده، و من قال بوجوده، فإمّا من باب الحصصيّه و هو باطل كما فى المعقول، أو حلوله فى المصاديق و هو باطل أيضاً، أو القول

بالعينيّه بأنّ الكلّى عين الأفراد كما عند أكثر الفلاسفه، و على الأوّلين من أوّل الأمر يكون مبهماً فى الطويل و القصير فكيف يستصحب، و كذلك العينيّه، فإنّه لا يعلم اتّحادهما مع الزمن الطويل أو القصير فيشكل حينئذٍ استصحاب الزمان.

و أمّا الاستصحاب الزمانى أى الجراحه الواقعه فى زمان، فعند جرحه ثبت، و عند موته يشكّ بالسرايه أو عدمها فيستصحب الجراحه، فيكون من الزمانى إلّا أنّه من الأصل المثبت أيضاً.

ثمّ قاعده (البيّنه على المدّعى و اليمين على من أنكر) من القواعد المنصوصه و المصطاده، و معها لا مجال لجريان الأُصول العمليّه كالبراءه و الاستصحاب، فمعها يرتفع الشكّ الذى هو مجرى الاستصحاب و البراءه.

و المختار أنّ المسأله من باب التداعى، فإنّ أحدهما يدّعى السرايه و الآخر يدّعى الاندمال. فيقدّم قول الجانى. و الذى يسهّل الخطب أنّ النزاع مبنوىّ فى الأُصول العمليّه إمّا من الأمارات أو غيرها.

ثمّ بعض الأعلام أراد أن يقول بكون القاعده من المثبت أيضاً، فإنّه يترتّب عليها كون موت المجنى عليه بالسرايه فيترتّب عليها اشتغال ذمّه الجانى بديه واحده، و لكن لا يضرّ المثبتيه فى الأمارات و القواعد كما هو ثابت فى محلّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۹۰

و هنا فروع

الأوّل: لو قطع يد المجنى عليه خطأً فمات

«۱»، فالولىّ يدّعى الموت بالسرايه،

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۱۸): (أمّا) لو كانت المسأله بالضدّ من الفرض الأوّل كما (لو قطع يده فمات و ادّعى الجانى الاندمال) حتّى لا يغرم إلّا ديه اليد (و ادّعى الولىّ السرايه) حتّى يستحقّ ديه النفس (فالقول قول الجانى إن مضت مدّه يمكن) فيها (الاندمال) و فى اليمين البحث السابق، و لكن هل يحلف أنّه لم يمت بغير السرايه؟ وجهان من الاحتمال و من انحصار دعوى الجانى فى الاندمال و على

كلّ حال فيقدّم قوله، لأنّ الأصل البراءه، و لا يعارضه أصل عدم الاندمال فإنّ الذى لا يقضى بالسرايه.

مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ايران، ه ق

القصاص على ضوء القرآن و السنه؛ ج ۳، ص: ۳۹۰

و احتمل بعض: أنّ السرايه غير منجّزه لاستحقاق الديه، بل تكون متزلزله كتزلزل البيع الفضولى، و ثمرته أنّه عند الجنايه يثبت عليه استحقاق الديتين تارةً منجّزاً و أُخرى معلّقاً، فعند عدم الاندمال نكشف أنّها كانت معلّقه، و عند الاندمال نكشف بأنّها كانت منجّزه أو نعلم بتنجّزها، و لكن يشكل ذلك، فلنا شكّ فى حصول إحدى الديتين، و الشكّ فى المانع، و نستصحب بقاء الديتين، إلّا أنّه لا يقابل قاعده اليمين على من أنكر.

هذا و إن كانت المدّه طويله فذهب المشهور إلى عكس الفرض الأوّل، و قدّموا قول الولىّ و لمّا كانت الديتان ثابتتين، فيستصحب ذلك، إلّا أنّه قيل هذا من الأصل المثبت، فإنّ استصحاب بقاء الجنايه حتّى ينجرّ إلى الموت، فالأثر الشرعى كان مع الواسطه، كما أنّ الأمارات مقدّمه على الأُصول، فقاعده (اليمين على من أنكر) مقدّمه على الاستصحاب. ثمّ الشكّ فى اشتغال ذمّه الجانى بديه أو ديتين من الشكّ السببى و المسبّبى، و المختار خلاف المشهور فنقول بديه واحده و يقدّم قول الجانى، فتأمّل.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۸۱، مسأله ۱۹۴: لو قطع يد رجل فمات و ادّعى الولىّ الموت بالسرايه و أنكره الجانى، فالقول قول الجانى و ذلك لأنّ استناد الموت إلى السرايه أمرٌ حادث، فعلى من يدّعى ذلك الإثبات، فإن أثبته شرعاً فهو، و إلّا فالقول قول من ينكر ذلك مع الحلف و مثله ما إذا قدّ الملفوف كما

سنذكر المسأله فى المتن فى الكساء نصفين فادّعى الولىّ أنّه كان حيّاً و ادّعى الجانى أنّه كان ميّتاً مع احتمال صدقه عاده فإنّ على الولىّ إثبات أنّه كان حيّاً إلى زمان قدّه نصفين شرعاً، و استصحاب حياته إلى هذا الزمان لا يجدى لأنّه لا يثبت استناد موته إلى قدّه نصفين إلّا على القول بالأصل المثبت و لا نقول به، فإذن القول قول الجانى مع يمينه.

و فى المسالك (٢: ٤٨٨): فى قوله (و لو ادّعى الجانى) هنا مسألتان إحداهما متفرّعه على ما لو قطع إحدى يديه و مات فقال الجانى مات بسبب آخر من قتل أو شرب سمّ و ليس عليه إلّا نصف الديه، و قال الولى بل مات بالسرايه و عليك ديه تامّه فقد تعارض هنا أصلا براءه الذمّه فما زاد على نصف الديه الثابت وجوبه بالجنايه و عدم وجود سبب آخر و فى تقديم قول أيّهما وجهان: أحدهما و هو الذى اختاره المصنّف تقديم قول الجانى ترجيحاً لأصل براءه الذمّه على أصل عدم تناول السمّ لأنّ تناوله لا يستلزم موته بالجنايه بل يحتمل الأمرين فكان أضعف من أصل البراءه المفضى إلى المطلوب من ترجيح جانب الجانى. الثانى: تقديم قول الولى ترجيحاً لأصله من حيث أنّ أصل البراءه قد انقطع بوجود سبب الضمان فلا يزول إلى أن يعلم الاندمال و فى المبسوط اقتصر على نقل الوجهين و لم يرجّح شيئاً و له وجه. الثانيه: لو قدّ ملفوفاً فى ثوبين بنصفين و قال إنّه كان ميّتاً و ادّعى الولىّ أنّه كان حيّاً فمن المصدّق باليمين فيه وجهان، أظهرهما و هو الذى اختاره المصنّف هنا تقديم قول الجانى .. و للبحث صله فراجع.

و فى إيضاح الفوائد (۴:

۶۵۱): أمّا لو قطع يـد واحـده ثمّ وجـد ميّتاً فادّعى الولىّ السـرايه و الجانى الانـدمال قـدّم قول الجانى إن احتمل الزمان و إلّا قول الولىّ و لو كـان قصـيراً فقـال الجـانى مات بسـبب آخر و قال الولى مات بالسـرايه قـدّم قول الولى و يحتمل قول الجانى قال فخر المحقّقين (قـدّس سـرّه): وجه الاحتمال احتمال الحال قول كلّ واحـد منهما فيرجع إلى الأصل و هو براءه الذمّه ممّا زاد على ديه العبـد، و وجه تقديم قول الولى أنّ الجنايه سـبب للإتلاف غالباً و الأصل فى السـبب التأثير إلّا لمانع و الأصل عدمه و هو الأصـحّ عنـدى، و الاحتمـال ضـعيف جـدّاً قـال العلّامه: و لو اختلفـا فى المـدّه قـدّم قول الولى على إشـكال قال فخر المحقّقين: ينشأ من تعارض أصل براءه الذمّه ممّا زاد على ديه اليد و عدم تقدّم الجنايه على الزمان الذى يدّعيه الجانى.

و فى السـرائر (۳: ۳۹۸): إذا قطع يـدى الرجـل و رجليه و مضت مـدّه ينـدمل فيهـا ثمّ مات فقال الجانى مات بالسـرايه، فعلىّ ديه واحده و قال الولى بغير سرايه، وجب أن يكون القول قول الولى، لأنّ الظاهر وجوب ديتين حتّى يعلم غيره.

و فى المبسوط (۷: ۱۰۶): فرع: رجل قطع يدى رجل و رجليه و اختلفا فقال القاطع: مات من السرايه فعلىّ ديه واحده و قال الولى مـات من غير السـرايه و هو أنّه شـرب سـمّاً فمـات أو قـال قتل فعليك كمال الـديتين، فليس بينهما ها هنا خلاف فى مـدّه و إنّما الخلاف فيما مات المجنى عليه منه، فمع كلّ واحد منهما ظاهر يدلّ على ما يدّعيه، مع المجنى عليه ظاهر لأنّ الأصل أنّه ما شرب السمّ، و مع الولى ظاهر و

هو أنّ الأصل وجوب الديتين على القاطع، و قال بعضهم يحتمل وجهين: أحدهما: أنّ القول قول الولى لأنّ الظاهر وجوب الديتين و هو يدّعى ما يسقطهما فكان القول قول الولى كما إذا أوضحه موضحتين ثمّ انخرق ما بينهما و صارت واحده، ثمّ اختلفا، فقال الجانى انخرق ما بينهما بالسرايه فعلىّ ديه موضحه واحده، و قال المجنى عليه أنا خرقت بينهما فعليك ديه موضحتين، فالقول قول المجنى عليه و لا فصل بينهما. و يحتمل أن يكون القول قول الجانى لأنّ الأصل أنّ المجنى عليه ما شرب السمّ فقد ثبت أنّ كلّ واحد منهما معه ظاهر يدلّ على ما يدّعيه و يجرى مجرى مسأله الملفوف فى الكسائر، إذا قطعه قاطع بنصفين ثمّ اختلفا فقال القاطع كان ميّتاً حين القطع، و قال الولى كان حيّاً حين القطع، فإنّه يقول بعضهم: القول قول القاطع لأنّ الأصل براءه ذمّته، و قال غيره القول قول الولى لأنّ الأصل بقاء الحياه كذلك ها هنا.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۹۳

فيلزمها الديه الكامله ديه النفس و الجانى يدّعى ديه اليد الواحده أى خمسمائه دينار فهنا أقوال ثلاثه: قيل: يقدّم قول الولىّ مطلقاً، و قيل يقدّم قول الجانى مطلقاً، و قيل بالتفصيل بين المدّه القصيره و المدّه الطويله، فيقدّم قول الولىّ فى المدّه القصيره التى لا يندمل الجرح فيها عاده، فإنّ الجانى كاذب فى دعواه، و يقدّم قول الجانى فى المدّه الطويله كما عند المشهور، و مستند الأوّل قاعده (اليمين على من أنكر) و مستند الثانى الأُصول، إلّا أنّها الغالب فيها أنّها من الأصل المثبت.

و الإنصاف أنّ المعيار فى المسأله هى القاعده سواء كانت المدّه طويله أو قصيره.

و الأولى أن تكون

المسأله من باب التداعى كما هو المختار فعليهما الحلف و بحلف كلّ واحد تبطل دعوى الآخر، فيكون العلم الإجمالى المردّد بين الأقلّ و الأكثر الاستقلالى، فإن أمكن الاحتياط فهو الأولى فيؤخذ بالأكثر، و إن قلنا بعدم وجوب الاحتياط، فينحلّ العلم الإجمالى حكماً، و الثابت نصف الديه فإنّه القدر المتيقّن، و الزائد مشكوك فيه و الأصل فيه البراءه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۳۹۴

ثمّ حلف الجانى أمّا باليمين البطّى القطعى، أو الحلف على نفى العلم، ففى الأوّل يقول: و اللّه إنّه لم يمت بالسرايه، أو مات بعد الاندمال أو لست مشغول الذمّه بأكثر من خمسمائه دينار، و فى الثانى: يقول: و اللّه إنّى لا أعلم أنّ موته بالسرايه، و هذا لا ينفع فى المقام، إذ ربما غيره يعلم بالسرايه، فلا بدّ حينئذٍ من الحلف البطّى.

فيقدّم قول الجانى مع يمينه، و لا بأس بالقرعه بينهما، فإنّها لكلّ أمر مشكل، و إن لم يعمل بها الأصحاب فى مثل هذه الموارد، و إن لم نقل بالقرعه فلا بأس بالصلح فإنّه خير، و إلّا فيتمسّك بالقاعده، فيقدّم قول الجانى مع يمينه.

الثانى: لو وقع نزاع بين القاطع و الولىّ فى قطع عضوٍ لميّتٍ أو حىّ

، أو كان ملفوفاً فى كساء مثلًا فقدّه إلى نصفين و ادّعى الولىّ أنّه كان حيّاً و ادّعى الجانى أنّه كان ميّتاً فلا ديه كامله عليه، فقيل «۱» يقدّم قول الولىّ لاستصحاب الحياه، و قيل

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۱۹): (و لو ادّعى الجانى أنّه شرب سمّاً) أو لدغته حيّه و نحو ذلک (فمات و ادّعى الولىّ موته من السرايه) ففى القواعد (قدّم قول الولىّ مع قصر الزمان) و لعلّه لأنّ الأصل عدم حدوث غير الجنايه، و لكن فيه أنّ ذلک لا يقتضى الموت السرايه (ف)- المتّجه

أنّ (الاحتمال فيهما سواء) إذ السرايه أمر حادث و الأصل عدم شرب السمّ مثلًا كذلك. (و مثله الملفوف فى كساء) مثلًا (إذا قدّه) قادّ (نصفين و ادّعى الولىّ أنّه كان حيّاً و ادّعى الجانى أنّه كان ميّتاً إذ الاحتمالان) فيه أيضاً (متساويان) لا ترجيح لأحدهما على الآخر بمقتضى الأُصول، لأنّ استصحاب حياته لا يقتضى أنّه قدّه حيّاً إلّا بالأصل المثبت الذى هو غير حجّه كما تقرّر فى محلّه، و حينئذٍ موته بالقدّ أو بسبب آخر بالنسبه إلى الأُصول على حدّ سواء (ف)- المتّجه الرجوع إلى أصل آخر غيرهما، و هو يقتضى أن (يرجّح قول الجانى) كما عن الخلاف و الجواهر (لأنّ الأصل عدم الضمان) (و) لكن مع ذلك (فيه احتمال آخر ضعيف) و إن اختاره فى الأوّل فى القواعد، للأصل الذى قد عرفت البحث فيه، و لذا كان خيره كشف اللثام و محكى التحرير فيه تقديم قول الجانى لما عرفت، و فى الثانى فى محكى السرائر، لأصاله الحياه التى قد عرفت عدم اقتضائها كون القدّ نصفين وقع عليه حالها، إذ هو ليس من أحكام المقدود كى يستصحب، و إن استصحب حياته فى وجوب النفقه عليه و نحوه ممّا هو من أحكامه شرعاً بخلاف الفرض الذى هو ضدّه من قتله و نحوه من الأحكام العرفيّه، و لذا كان خيره من عرفت تقديم قول الجانى أيضاً فيه و أضعف من الاحتمال المزبور ما يحكى فى الثانى من أنّه إن كان ملفوفاً فى الكفن قدّم قول الجانى، لظهور الموت، و إلّا فقول الولىّ، إذ هو مجرّد اعتبار.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۵۱ ۶۵۲): و لو ادّعى الولىّ موته بسبب غير الجنايه كلدغ حيّه أو وقوع من شاهق أو

قتل آخر و ادّعى الجانى استناده إلى جنايته احتمل تقديم قول الجانى لأصاله عدم حدوث سبب آخر، و قول الولى لأنّ الجانى يـدّعى سوط حقّ يثبت المطالبه به .. و لو قـدّ ملفوفاً فى كساء بنصـفين ثمّ ادّعى أنّه كان ميتاً و ادّعى الولىّ الحياه احتمل تقـديم قول الجانى لأنّ الأصل البراءه، و تقدّم قول الولىّ لأنّ الأصل الحياه، و كذا لو أوقع عليه حائطاً.

بالبراءه من ضـمان الحىّ أو ديه النفس أو استصـحاب عـدم الضـمان أو عـدم القصاص، إلّا أنّه لا مجال للاستصـحاب بعـد كون المسأله من باب المـدّعى و المنكر أو التـداعى، فضـلًا عن كونه من المثبتات. و عنـد بعض العامّه التفصـيل بين من عليه الكفن و غيره، فـإنّ العرف يقضـى بالأـوّل أنّه قطع من ميّت دون الثانى، و قيل بالتفصـيل بين القطع الـذى يكون بعـده دم حار فيـدلّ على كونه كان حيّاً، و بين الدم البارد الدالّ على

موته، إلّا أنّه لا تلازم بينهما فلا يتمّ هذا التفصيل.

و المختار تقـديم قول الجانى للقاعـده (اليمين على من أنكر) فيلزم وقوع القطع أو القدّ على الميّت ثمّ الكساء بفتح الكاف يطلق على معانٍ منها: ما يكتسى مطلقاً كما هو فى اللغه، و اسم ثانٍ للعباءه العربيّه، و على قماش و نحوه يكتسى به كالغطاء.

الثالث: لو ادّعى الجانى شلل العضو المقطوع من حين الولاده أو عمى عينه المقلوعه كذلك، و ادّعى المجنى عليه الصحّه

، فقول من يقدّم؟ «۱» قيل بتقـديم قول المجنى عليه و قيل بتقديم قول الجانى، و قيل بالتفصـيل بين الأعضاء الظاهريّه فيقدّم قول الجانى و المستوره فيقدّم قول المجنى عليه. و قيل بالعكس، و أنت خبير أنّه لا فرق بين الظاهره كالعين و

الأذن، و المستوره كالمذاكير، فإنّ المعيار هو تمكّن المدّعى

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۰): لو ادّعى الجانى شلل العضو المقطوع من حين الولاده أو عمى عينه المقلوعه كذلك من حين الولاده و ادّعى المجنى عليه الصحّه فإن كان العضو ظاهراً كالعين و الرجل ففى القواعد و محكىّ المبسوط و الخلاف قدّم قول الجانى، لأصاله البراءه، و إمكان إقامه المجنى عليه البيّنه على السلامه، و إن كان مستوراً كالمذاكير ففى القواعد احتمل تقديم قول الجانى أيضاً، للأصل المزبور، و قول المجنى عليه كما عن المبسوط و الخلاف، لأصل الصحّه، و فيه أنّه لا يقتضى وقوع الجنايه عليه كذلك.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۵۲): و لو ادّعى الجانى شلل العضو المقطوع من حين الولاده أو عمى عينه المقلوعه و ادّعى المجنى عليه الصحّه فإن كان العضو ظاهراً قدّم قول الجانى لإمكان إقامه البيّنه على سلامته و إن كان مستوراً احتمل تقديم قول الجانى و المجنى عليه و كذا الإشكال لو ادّعى الجانى تعدّد العيب.

من إقامه البيّنه على ما يدّعى، فيقدّم قوله و يضمن الجانى حينئذٍ، و إلّا فيقدّم قول الجانى مع يمينه، كما هو المختار لو لم يكن للمجنى عليه البيّنه، كما عليه المشهور.

الرابع: أداء شهاده البيّنه لقول المجنى عليه المدّعى على نحوين:

فتاره تشهد بسلامه العضو من حين الولاده، فيستصحب ذلك، إلّا أنّه من الأصل المثبت، و أُخرى تشهد على سلامته حين القطع، و هذا النافع كما أشار إليه الفاضل الهندى فى شرح القواعد «۱».

الخامس: المراد من الأعضاء الظاهريّه ما تدرك بالحسّ البصرى بعدم التستّر الشرعى

، و المستوره ما لا تدرك كالمذاكير أعمّ من القبل و الدبر فى الرجل و المرأه و الخنثى، فإطلاقها من باب التغليب، و قيل المستور ما يجب ستره شرعاً، و قيل: شرعاً و مروّه كالفخذين و الأليتين، و يذهب الفاضل الهندى إلى التعميم، و المختار ذلك لو كان من أصحاب الجاه و المقام «۲».

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۰): و فى كشف اللثام (و يكفى فى البيّنه إذا قامت أن تشهد بالسلامه قبل الجنايه مطلقاً) و فيه أنّ استصحابها لا يثبت وقوع الجنايه عليها أيضاً سالمه فأصل البراءه حينئذٍ محكّم.

(٢) الجواهر (٤٢: ٤٢٠): و اختلف فی المستور فقیل ما أوجب الشارع ستره، و قیل ما أوجبته المروّه، فیشمل الفخذ و السرّه و الرکبه، و فی کشف اللثام هو أظهر سواء وافق المروّه فستره أو خالفها، إذ کما أنّ المروّه تقتضی ستره کذلک تقتضی الغضّ عنه. و فیه أنّه لیس فی شی ء من الأدلّه العنوان المزبور کی یحتاج فی تفسیره إلی ما سمعت کما أنّه لیس فی شی ء منها مراعاه الاعتبار المذکور و من هنا کان المحکی عن ابن إدریس تقدیم قول المجنی علیه مطلقاً مدّعیاً علیه الإجماع، و هو لو تمّ کان حجّه، و إلّا ففیه البحث السابق، و عن بعض العامّه تقدیم قول الجانی مطلقاً، و قد عرفت قوّته، و اللّه العالم.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٩٨

السادس: لو وقع النزاع بین الجانی و المجنی علیه فی قلع عین

، فیدّعی المجنی علیه أنّه کان بصیراً و الجانی ینکرها أو یدّعی عماها، فتأتی الأقوال التی مرّت هنا أیضاً.

و المختار تقدیم صاحب البیّنه، و إلّا الجانی مع یمینه.

السابع: لو وقع النزاع بینهما، و یدّعی الجانی تجدّد العیب فی العضو المجنی علیه

بعد أن کانت سالمه حین الولاده، و یدّعی المجنی علیه سلامتها من الولاده و حتّی الجنایه، و ینکرها الجانی، فتکون المسأله من المدّعی و المنکر و من باب التداعی فتدبّر.

و المختار القول بالقاعده فی مثل هذه الموارد.

و قیل بکفایه بیّنه الجانی لو کانت، و لکن یشکل ذلک، فإنّ علیه الحلف لإنکاره.

الثامن: الافتراء و التجرّی علی المسلم حرام

، فذهب المشهور فی تقدیم قول الجانی و لو کان الزمان قصیراً، و هذا یعنی إسناد الکذب إلی الولیّ و هو حرام و تجرّ،

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ٣٩٩

و لا بدّ من وضع و حمل فعل المسلم علی أحسنه، و نکذّب المسلم ابتداءً کما أشار إلیه صاحب الجواهر بقوله (ضروره أنّ ظهور کذبه بدعوی الاندمال لقصر المدّه لا یقتضی تحقّق السرایه المسقطه التی مقتضی الأصل عدمها) «١» و یحتمل علی خلاف العاده أن یندمل فی مدّه قصیره، أو یقال إنّه من الخطأ لا الکذب.

التاسع: لو وقع نزاع بین الجانی و الولیّ فی القطع الخطأی باعتبار قصر المدّه و الجانی ینکرها

، فالجانی یـدّعی قصرها، و الورثه أو الولیّ و الجانی ینکرها، فالمسأله ذات قولین: قیل: بتقـدیم قول الولیّ، و قیل: قول الجانی تمسّکاً باستصحاب الزمان أو الزمانی، و معناه أنّه عند القطع کانت الجراحه، و نشکّ هل انقضی زمان الاندمال؟ فنستصحب بقاء الزمان الـذی کان فیه الجراحه و لکن المسأله إمّا من باب المنکر و المـدّعی و حکم قاعده (البیّنه علی المدّعی و الیمین علی من أنکر) أو من باب التداعی و القول بالتحالف، و مع القاعده لا مجال للاستصحاب کما هو واضح، فالمشهور تمسّک فی مثل هذه الموارد بقاعـده الیمین علی من أنکر، و قـال بتقـدیم الأمـاره علی الأصل، و إنّ الاستصـحاب أصل موضوعی مقـدّم علی الحکم رتبه، و یوجب تغییر البراءه إلی الأصـل الحکمی، فلیسـا فی عرض واحـد، إلّا أن یکون الاستصـحاب معارض باستصـحاب آخر، کاستصـحاب عدم السـرایه باستصـحاب عدم أکل السمّ، أو یقال إنّه من العلم الإجمالی و أنّ الشـبهه محصوره و تنحلّ إلی الدیه الواحده المتیقّنه و إلی الأکثر الجاری فیه البراءه.

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۴۱۸.

و عنـد البعض فی الشکّ بین الـدیه و الـدیتین یستصـحب الـدیتان، کما یستصـحب بقاءهما، إلّا أنّه لم تصل النوبه إلی مثل هـذا الاستصـحاب بعـد کـون المـورد من الشـکّ السـببی و المسـبّبی، و مـع جریـانه فی الأـوّل و انحلاـله، أو کـونه من موارد جریـان الأمارات، فلا مجال للثانی کما هو واضح، فتأمّل.

العاشر: لو قطع الجانی ید المجنی علیه و یدّعی أنّه کان مجنوناً حین القطع

«۱»، و المجنی علیه یدّعی سـلامته و کمال عقله، فلو کان عمدیاً فعلیه القصاص، و فی شبه العمد علیه الدیه من ماله، و فی الخطأ تکون الـدیه علی عـاقلته، فقیـل یقـدّم قول الجـانی لو کـان المجنی علیه مسـبوقاً بالجنون فإنّه یستصـحب ذلک، و لکن هـذا من الأصل المثبت، کما أنّه من باب المدّعی و المنکر و حکم القاعده الأماراتیّه فلا مجال للأصل. و قیل: الأصل عدم صدور الجنایه حین العقل فیستصـحب هـذا العـدم، و هو من المثبت أیضاً، و إنّه من الاستصـحاب الأزلی المختلف فی حجّیته، کما أنّه معارض بـآخر أو بـالبراءه، و أخیراً لا مجال للأُصول مع وجود الأدلّه من الأمارات و القواعـد، فالمختار تقـدیم قول المنکر مع یمینه لو لم یکن للمدّعی البیّنه.

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۲): و لو ادّعی الجنون وقتها و عرف له حال جنون، ففی القواعـد قدّم قوله و إلّا فلا، و لعلّ للأصل فیهما، و لکن لا یخلو من بحث.

و فی إیضاح الفوائد (۴: ۶۵۲): و لو ادّعی الجانی صغره وقت الجنایه قدّم قوله مع الاحتمال، و إلّا حکم بشاهد الحال. و لو ادّعی الجنون و عرف له حـاله جنون قـدّم قوله و إلّا فلاـ و لو اتفقـا علی زوال العقـل حـال الجنـایه لکن ادّعی المجنی علیه السـکر و الجانی الجنون قدّم قول الجانی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه،

الحادی عشر: لو اختلفا فی الزمان مع قبول الجنون

، فکـان نزاعهمـا فی التقـدّم الزمنی علی الجنـایه و تـأخّره، فهنـا حادثـان الجنـون و القطـع، و یشـکّ فی تقـدّمهما و تأخّرهمـا، و الأصـلان فیها یتساقطان لتکافئهما مع الترجیـح بینهما، فیلزم حینئـذٍ سـقوط القصاص للشـبهه و أنّ الحـدود تـدرأ بالشـبهات، و لا تکون الـدیه علی العـاقله، فـإنّ لنـا دلیـل علی أنّهـا إنّما تکون علی العاقله فی الخطأ، و هنا إنّما یکون الخطأ حکماً لا حقیقه، و لا دلیل لنا أنّه فی الخطأ الحکمی تکون الـدیه علی العاقله أیضاً. فیلزم حینئـذٍ أخـذ الدیه من الجانی إن کان له مال، و إلّا فمن بیت المال الذی أُعدّ لمصالح المسلمین، جمعاً بین الحقّین فإنّه لا یحلّ دم امرئ مسلم.

الثانی عشر: المقصود من العاقله أقرباء الرجل من طرف الأب

کالأعمام و بنیهم، و اصطلح علیهم العاقله باعتبار أنّ الغالب فی أعمال العرب فی صدر الإسلام کان عباره عن الجمال و الإبل، و کـانوا یعطون الجمـال فی الـدیه و یعقلونهـا بربط إقـدامها بالعقال أمام دار المجنی علیه، فمن باب التغلیب فی أقسام الـدیه عبّروا عنهم بالعاقله.

الثالث عشر: لو وقعت جنایه و یدّعی الجانی جنونه و المجنی علیه یدّعی سکره

«۱»، فکلاهما یدّعیان و یتّفقان علی زوال العقل حین الجنایه، إنّما الاختلاف فی

---

(۱) الجـواهر (۴۲: ۴۲۲): و لـو اتّفقـا علی زوال العقـل حـال الجنـایه لکن ادّعی المجنی علیه السـکر و الجـانی الجنون قـدّم قول الجانی و إن لم یعرف حاله جنون، لأصل عدم العصیان و أصل البراءه خصوصاً الغافل.

الأسباب، فقیل: یقـدّم قول الجانی فإنّ الأصل عـدم صدور المعصیه من الجانی، و لکن لا مجال لمثل هذه الأُصول فإنّها تحمل فی الأفعـال الاختیـاریّه، و ما نحن فیه کان القطع من دون الاختیار و علیه فیقـدّم قول الجانی للقاعـده المنصوصه (الیمین علی من أنکر) و قیـل تکون الـدیه علی عـاقلته و المختـار علی نفسه و من مـاله، فـإنّه لیس من الخطـأ الحقیقی، بل بحکم الخطأ، ثمّ علی العاقله فی قتل النفس، و الکلام فی قطع العضو.

و العقـل قـوّه إلهیّه مـدرکه للکلیـات، و لهـا حواجب عن الإـدراک کالسـکر و الجنون و الإغمـاء و النوم، و مـا نحن فیه لنـا علم إجمالی بأنّ الحاجب السـکر أو الجنون، و العلم الإجمالی منجّز فی أطرافه، و الأطراف علی قسـمین: أمّا من المتباینین أو الأقلّ و

الأكثر، و الثانى إمّا من الارتباطى أو الاستقلالى، و ما نحن فيه من المتباينين، فإنّه لا يشكّ فى مقدار الديه كخمسمائه دينار لقطع يد، إلّا أنّه لا يعلم على من

تكون؟ على العاقله لو كان مجنوناً أو على نفسه لو كان سكراناً، و مقتضى الدليل على الجانى نفسه على كلّ حال.

ثمّ لمّا لم يتمكّن المجنى عليه على إثبات السكر، فإنّه يكون من القذف و عليه حدّ القذف، لعموم أدلّته.

الرابع عشر: لو أورد الجانى جراحتين من الموضحات حيث يبان و يظهر [العظم]

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۰۳

العظم و بينهما حاجز، ثمّ أُزيل الحاجز و اتّحدا، فوقع نزاع بين الجانى و المجنى عليه، فالجانى يسند الإزاله إلى نفسه حتّى يكون عليه ديه موضحه واحده، و المجنى عليه يدّعى زواله بالإزاله منه لا من الجانى ليكون له ديه موضحتين، ذهب المشهور و منهم صاحب الجواهر «۱» إلى تقديم قول المجنى عليه استصحاباً للتعدّد، و ثبوت ديه موضحتين عليه.

و قيل عليه ثلاث ديات لو ثبت قول المجنى عليه للموضحتين و لإزاله الحاجز، و الأصل عدم تداخل الأسباب، فإنّ لكلّ مسبّب سبب، ففى أوّل الأمر أورد جراحتين بسببين، ثمّ يشكّ عند رفع الحاجز بينهما، فهل يلزم سقوط ديه واحده على أنّها تكون جراحه واحده؟ الأصل بقاء الجراحتين استصحاباً. هذا هو المشهور، و قيل يرجع الجانى فى معرفه جنايته إلى العرف، فإن قالوا إنّها واحده، فعليه ديه واحده و إلّا فاثنان، و هذا لا يتمّ، فإنّ العرف لو عرف و علم بالجراحتين فإنّه يحكم بذلك.

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۴۲۲.

و فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۵۲): و لو أوضحه فى موضعين و بينهما حاجز ثمّ زال فادّعى الجانى زواله بالسرايه و المجنى عليه بالإزاله، قدّم قول المجنى عليه، و لو اتّفقا على أنّ الجانى أزاله لكن قال المجنى عليه بعد الاندمال فعليك ثلاث موضحات و قال الجانى قبله فعليّ موضحه واحده، فالقول فى الموضحتين قول المجنى عليه، لأنّ الجانى يدّعى سقوط

المطالبه بأرش إحدى الموضحتين، و فى الموضحه الثالثه قول الجانى لأنّ المجنى عليه يدّعى وجود الاندمال و الأصل عدمه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۰۴

الخامس عشر: لو قال الجانى كان إزاله الحاجز قبل الاندمال، و المجنى عليه يقول به بعد الاندمال

«۱»، فكما مرّ، و المختار العمل على طبق القاعده و هى مبتنيه على مسأله التقدّم و التأخّر فى واقعتين، فإمّا أن يكون كلّ منهما معلوم التأريخ، فالحكم واضح، أو مجهول التأريخ معاً، أو الأوّل مجهول و الثانى معلوم أو بالعكس، و عند جهلهما وقع اختلاف بين البيضاوى من علماء العامّه و العلّامه من فقهاء أصحابنا، فالعلّامه يقول بجريان الحاله السابقه عليهما، و البيضاوى يذهب إلى ضدّ الحاله السابقه عليهما، و المشهور منّا يقول بتعارضهما و تساقطهما و الرجوع إلى العمومات و الإطلاقات.

و ما نحن فيه قيل عند تعارضهما و تساقطهما بالتخيير بين الاندمال و الإزاله، و عند التحيّر و عدم إمكان التخيير، فالاحتياط طريق النجاه.

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۲): و لو اتّفقا على أنّ الجانى أزاله لكن قال للمجنى عليه: بعد الاندمال ليكون عليه ثلاث موضحات و قال الجانى: قبله ليكون عليه أرش موضحه واحده فالقول فى الموضحتين قول المجنى عليه، لأنّ الجانى يدّعى سقوط المطالبه بأرش أحدهما و فى الموضحه الثالثه قول الجانى لأنّ المجنى عليه يدّعى وجود الاندمال قبلها و الأصل عدمه، و يدّعى أرش موضحه ثالثه، و الأصل البراءه و ليس هذا عملًا بمتناقضين لابتناء ثبوت أرش موضحتين على تقدّم الاندمال على زوال الحاجز، و البراءه من أرش الثالثه على تأخّره، لأنّهما مبتيّان على أصل واحد و هو الاستصحاب لثبوت ما ثبت و البراءه عمّا لم يثبت، أو لاحتمال النقيضتين من غير عمل بهما، أو لأنّ مثل ذلك فى الأُصول كثير.

القصاص على ضوء القرآن و

السنه، ج ۳، ص: ۴۰۵

و فی معلوم التأریخ لأحدهما ذهب المشهور إلی أصاله عدم تقدّم المجهول، و المختار إلحاقهما بالمجهولین، فإنّ معلومیّه أحدهما فی أصل تحقّقهما، لا أنّهما مقدّم أو متأخّر، فلا زال الجهل فیهما، فمجهول التأریخ علی قسمین: تاره مجهول من جهه التحقّق و أُخری من جهه التقدّم و التأخّر و حکمهما واحد، فتأمّل.

السادس عشر «۱»: لو کانت الجنایه علی رجل کان من قبل کافراً أو رقّاً، فوقع نزاع بین الجانی و الولی

، فیدّعی الولی سبق الإسلام أو العتق علی الجنایه، و الجانی ینکر ذلک، فذهب المشهور و منهم صاحب الجواهر إلی تقدیم قول الجانی، و لو اختلفا فی أصل الکفر و الرقّ فالمسأله ذات احتمالین: یحتمل تقدیم قول الجانی لأصاله البراءه و الشبهه الدارئه عن الحدود فلا قصاص علیه، و یحتمل تقدیم قول الولی إذا کانت الجنایه فی دار الإسلام، أی فی البلاد الإسلامیّه لأنّ الظاهر فیها أن یکون الرجل مسلماً و کذلک حرّا فالظاهر الإسلام و الحریه، کما أنّه یستصحب

---

(۱) الفروع التالیه و کذلک المسأله الخامسه لم أجدها فی تقریراتی التی راجعتها بعد ستّه عشر عاما، و لم أُوفّق للوقوف علی تقریرات اخری لزملائی فی البحث آن ذاک، فاکتفیت فی ذلک بالاقتباس من الجواهر ۴۲۲ ۴۲۴ لیتمّ الموضوع و تعمّ الفائده، و ما توفیقی إلّا باللّه العلیّ العظیم.

و فی إیضاح الفوائد (۴: ۶۵۳): و لو قتل من عهد کفره أو رقّه فادّعی الولیّ سبق الإسلام أو العتق قدّم قول الجانی مع الیمین، و لو اختلفا فی أصل الکفر و الرقّ احتمل تقدیم قول الجانی لأصاله البراءه و تقدیم قول الولیّ لأنّ الظاهر فی دار الإسلام الحریّه.

الحریه و الإسلام فإنّهما الأصل، إلّا أنّه یعارضه ظهور الکفر فی دار الکفر، فیلزم تساقطهما

حينئذٍ.

السابع عشر: لو كانت الجنايه على إصبع فقطعها، فداواها المجنى عليه إلّا أنه تأثّر الكفّ و تآكل

«۱» فادّعى الجانى أنّ تآكله إنّما كان بالدواء و المجنى عليه يقول إنّه كان بالقطع، يقدّم قول الجانى مع شهاده أهل الخبره بذلك بأنّه تآكل من الدواء، و إلّا إن لم يشهد أهل الخبره ففى قواعد العلّامه قدّم قول المجنى عليه حتّى و لو اشتبه الحال و شككنا فى ذلك، و إنّما يقدّم قوله لأنّه المداوى لإصبعه فهو أعرف بصفته فربما هذا من الدعاوى التى لا يعلم صدقها إلّا من قبل صاحبها و لأنّ العاده و المتعارف عند الناس أنّ الإنسان لا يتداوى بما يضرّه و يوجب تآكل كفّه.

صاحب الجواهر يرى المناقشه و البحث فى مثل هذا الاستدلال فكأنّه من المستحسنات الظنّيه، و يذهب إلى أنّ الأقوى فى المسأله كونها كالأُولى بتقديم قول الجانى و اللّه العالم بحقائق الأُمور انتهى كلامه رفع اللّه مقامه.

---

(۱) فى إيضاح الفوائد (۴: ۶۵۳): و لو داوى الإصبع فتآكل الكفّ فادّعى الجانى تآكله بالدواء و المجنى عليه بالقطع قدّم قول الجانى مع شهاده العارفين بأنّ هذا الدواء يأكل الحىّ و الميّت، و إلّا قدّم قول المجنى عليه، و إن اشتبه الحال لأنّه هو المداوى فهو أعرف بصفته، و لأنّ العاده قاضيه بأنّ الإنسان لا يتداوى بما يضرّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۰۷

المسأله الخامسه [لو جنى على رجل بقطع إصبع من يده اليمنى مثلًا، ثمّ من بعد ذلك قطع يد يمنى لرجل آخر]

«۱» لو جنى على رجل بقطع إصبع من يده اليمنى مثلًا، ثمّ من بعد ذلك قطع يد

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۳): المسأله الخامسه (لو قطع إصبع رجل) من يده اليمنى مثلًا (و) من بعدُ قطع (يد) رجل (آخر) يمينه (اقتصّ الأوّل) عن إصبعه لعموم الأدلّه (ثمّ الثانى و رجع بديه إصبع) ضروره كونه كما إذا قطع يده الكامله ذو يد ناقصه إصبعاً فيرجع عليه

بدیه إصبع إمّا مطلقاً أو مع کون الإصبع قطعت باستحقاق کما مرّ.

و فی تکمله المنهاج ۲: ۱۸۱، مسأله ۱۹۵: لو قطع إصبع شخص من یده الیمنی مثلًا، ثمّ قطع تمام الید الیمنی من شخص آخر، ثبت القصاص علیه لکلّ منهما و ذلک لتحقّق موضوع القصاص بالإضافه إلی کلتا الجنایتین، فلکلّ من المجنی علیهما حقّ الاقتصاص من الجانی فإن اقتصّ الثانی، أُلزم الأوّل بدیه الإصبع و ذلک لعدم إمکان القصاص بانتفاء موضوعه، فبطبیعه الحال ینتقل الأمر إلی الدیه لما دلّ علی ثبوت الدیه فی قطع الإصبع و ما دلّ علی أنّ حقّ المسلم لا یذهب هدراً و إن اقتصّ الأوّل منه بقطع إصبعه قطع الثانی یده، و لیس له أن یرجع إلیه بدیه الإصبع کما تقدّم.

و فی تحریر الوسیله ۲: ۵۵۱، الفرع السابع لو قطع إصبع رجل من یده الیمنی مثلًا ثمّ الید الیمنی من آخر اقتصّ الأوّل، فیقطع إصبعه ثمّ یقطع یده للآخر، و رجع الثانی بدیه إصبع علی الجانی، و لو قطع الید الیمنی من شخص ثمّ قطع إصبعاً من الید الیمنی للآخر اقتصّ للأوّل، فیقطع یده، و علیه دیه إصبع الآخر.

و فی المسالک (۲: ۴۸۸): فی قوله (لو قطع إصبع رجل) هذا إذا کانت الإصبع من الید المقطوعه کالیمنی مثلًا لتکون مستحقّه القطع فی الصوره الأُولی قبل أن یستحقّ سائر الید القطع فیقدّم قول السابق و یصیر الثانی بمنزله ما إذا قطع یده الکامله ذو ید ناقصه إصبعاً فیرجع علیه بدیه إصبع إمّا مطلقاً أو مع کون الإصبع قطعت باستحقاق کما مرّ و علی تقدیر سبق قطعه الید یصیر یده مستحقّه للقطع قبل أن یقطع الإصبع فیصیر بمنزله من قطع إصبعاً و لا

إصبع له مماثلها فتؤخذ منها ديتها.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۰۸

يمنى لرجل آخر اقتصّ المجنى عليه الأوّل يقطع إصبع الجانى، ثمّ الثانى يقتصّ من يده إلّا أنّ الجانى عليه أن يدفع ديه إصبع أيضاً للمجنى عليه، فإنّه كامرأته إذا قطع يده الكامله، و يد ناقصه إصبعاً فيرجع عليه بديه إصبع إمّا مطلقاً أو مع كون قطع الإصبع كان باستحقاق. هذه صوره و الصوره الثانيه: لو انعكس الأمر بأن قطع الجانى اليد أوّلًا ثمّ قطع الإصبع من رجل آخر، فإنّه يقتصّ للأوّل لتقدّم حقّه و المجنى عليه الثانى يلزم الجانى ديه الإصبع حينئذٍ أو الجانى يكون بمنزله من قطع إصبعاً و لا- إصبع له يماثلها، هذا هو المشهور و ادّعى صاحب الجواهر عدم الخلاف فى ذلك كما عند الشيخ و العلّامه و المحقّق و الشهيدين و غيرهم، نعم فى عباره قواعد العلّامه بل و الإرشاد نوع من التعقيد فى بيان المعنى

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۰۹

المذكور.

و ربما يقال كما مرّ «۱» فى مسأله إذا قتل الواحد جماعه على التعاقب ثبت لولىّ كلّ واحد منهم القود و لا يتعلّق حقّ واحد بالآخر، بل يتعلّق حقّ الجميع به، فإن اجتمعوا على المطالبه فقتلوه مباشره منهم أو وكّلوا أجمع من يقتله، فقد استوفوا حقوقهم، و إن لم يجتمعوا فهل الحقّ للسابق أو لمن تخرجه القرعه أو يكون لكلّ واحد منهم المبادره إلى قتله؟ وجوه منشؤها استحقاق السابق القصاص منفرداً من غير معارض، و كون السبب الموجب للقصاص هو قتل النفس المكافئه و هو متساو فى الكلّ من غير فرق بين المتقدّم و المتأخّر فتتعيّن القرعه لكلّ أمر مشكل و مجهول،

و أنّه لا إشكال بعد فرض استحقاق كلّ منهم إزهاق نفسه مجاناً فيجوز لكلّ واحد منهم المبادره إلى قتله.

و كذلك ما نحن فيه إمّا أن يقال بتقديم الأوّل لسبقه أو القرعه بينه و بين المقطوع إصبعه، أو يجوز لكلّ واحد المبادره، إلّا أنّه لو بادر الثانى فقطع إصبعه و أراد الأوّل أن يقتصّ بقطع يده، على الجانى أن يدفع ديه إصبعه إلى المجنى عليه الثانى، ثمّ لو سبق المتأخّر قيل يأثم، و لكن يقع ما فعله من القصاص موقعه، لأنّه استيفاء لحقّه أيضاً. و حينئذٍ فى الصوره الاولى، لو قطع ذو اليد أوّلًا

---

(۱) القصاص على ضوء القرآن و السنّه ۲: ۴۲۸، المسأله السادسه حكم ما لو قتل جماعه على التعاقب، قال المحقّق: إذا قتل جماعه على التعاقب ثبت لولىّ كلّ واحد منهم القود و لا يتعلّق حقّ واحد بالآخر فإن استوفى الأوّل سقط حقّ الباقين لا إلى بدل (الجواهر ۴۲: ۳۱۶).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۱۰

فقد أساء فى الفعل و يعطى لصاحب الإصبع الديه لفقد محلّ الإصبع كما هو واضح، و فى الصوره الثانيه: لو بادر ذو الإصبع فقطع إصبع الجانى فقد أساء أيضاً و رجع ذو اليد بعد القطع بديه الإصبع، و ربما يقال بعدم الإساءه و إن تقدّم المتأخّر.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۱۱

المسأله السادسه [لو وقع نزاع بين الجانى و المجنى عليه فى اليد اليسرى و اليد اليمنى عند العفو عن أحدهما من قبل المجنى عليه]

اشاره

«۱» لو وقع نزاع بين الجانى و المجنى عليه فى اليد اليسرى و اليد اليمنى عند العفو

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۴): المسأله السادسه (إذا قطع إصبعه فعفا المجنى عليه قبل الاندمال فإن اندملت فلا قصاص) إن كانت عمداً (و لا ديه) إن كانت شبيه عمد (لأنّه إسقاط لحقّ ثابت عند

الإبراء) فيكون العفو عنه من أهله و فى محلّه بلا خلاف أجده فيه، بل فى المسالك هو اتّفاق، بل عن الخلاف إجماع الفرقه و أخبارهم عليه، نعم يحكى عن المزنى من العامّه عدم صحّته بناءً على أنّ العبره فى الجنايه بحال الاندمال الذى هو حال الاستقرار فلا حكم للعفو قبله، و هو مخالف للكتاب و السنّه و الإجماع، و لذا لو باع عبداً قد قطعت يده قبل الاندمال كان عوض الجنايه للبائع لا للمشترى، (و لو) كانت الجنايه عمداً و (قال عفوت عن الجنايه سقط القصاص و الديه لأنّها لا تثبت إلّا صلحاً) و الفرض عدمه و للبحث صله و فروع فراجع.

و فى تكمله المنهاج (٢: ١٨٢): مسأله ١٩٦: إذا قطع إصبع رجل عمداً، فعفا المجنى عليه قبل الاندمال أو بعده سقط القصاص و لا ديه أيضاً بلا خلاف و لا إشكال و ذلك لأنّ القصاص على الفرض حقّ ثابت له، فعفوه يكون من أهله و فى محلّه، فلا محاله يوجب سقوطه، و أمّا الديه فلأنها لا تثبت فى الجنايه العمديّه إلّا مع التراضى و المصالحه، و المفروض عدمه، فإذن لا مقتضٍ لثبوتها، و لو قطع إصبعه خطأ أو شبيه بالعمد، فعفا المجنى عليه عن الديه سقطت لأنّه إسقاط حقّ ثابت عند الإبراء، فلا محاله يسقط و لو عفا عن الجنايه، ثمّ سرت إلى الكفّ سقط القصاص فى الإصبع لما عرفت من أنّ العفو عن القصاص يوجب سقوطه و أمّا فى الكفّ، فإن كانت السرايه غالباً، و إن لم تكن مقصوده، ثبت القصاص فى اليد و ذلك لأنّه يدخل فى الجنايه على اليد عمداً و عدواناً، فبطبيعه الحال توجب القصاص و المفروض أنّ المجنى عليه

لم يسقط حقّه بعد ثبوته و أمّا إذا كانت غير مقصوده، و كانت السرايه اتّفاقيه ثبتت الديه دون القصاص، و كذلك الحال إذا سرت إلى النفس لأنّ ذلك داخل فى الجنايه الشبيهه بالعمد.

و فى تحرير الوسيله (٢: ٥٥١): الفرع الثامن إذا قطع إصبع رجل فعفا عن القطع قبل الاندمال فإن اندملت فلا قصاص فى عمده، و لا ديه فى خطئه و شبه عمده، و لو قال: عفوت عن الجنايه فكذلك، و لو قال فى مورد العمد: عفوت عن الديه لا أثر له، و لو قال: عفوت عن القصاص سقط القصاص و لو يثبت الديه و ليس له مطالبتها، و لو قال: عفوت عن القطع أو عن الجنايه ثمّ سرت إلى الكفّ خاصّه سقط القصاص فى الإصبع، و هل له القصاص فى الكفّ مع ردّ ديه الإصبع المعفوّ عنها أو لا بدّ من الرجوع إلى ديه الكفّ؟ الأشبه الثانى مع أنّه أحوط، و لو قال: عفوت عن القصاص ثمّ سرت إلى النفس فللولىّ القصاص فى النفس، و هل عليه ردّ ديه الإصبع المعفوّ عنها؟ فيه إشكال بل منع و إن كان أحوط، و لو قال: عفوت عن الجنايه ثمّ سرت إلى النفس فكذلك، و لو قال: عفوت عنها و عن سرايتها فلا شبهه فى صحّته فيما كان ثابتاً، و أمّا فيما لم يثبت ففيه الخلاف، و الأوجه صحّته. و هنا فرعان لا بأس بذكرهما:

التاسع لو عفا الوارث الواحد أو المتعدّد عن القصاص سقط بلا بدل فلا يستحقّ واحد منهم الديه رضى الجانى أو لا، و لو قال: عفوت إلى شهر أو إلى سنه لم يسقط القصاص و كان له بعد ذلك القصاص، و لو قال: عفوت

عن نصفك أو عن رجلك فإن كنّى عن العفو عن النفس صحّ و سقط القصاص و إلّا ففى سقوطه إشكال بل منع، و لو قال: عفوت عن جميع أعضائك إلّا رجلك مثلًا لا يجوز له قطع الرجل و لا يصحّ الإسقاط.

العاشر: لو قال: عفوت بشرط الديه و رضى الجانى وجبت ديه المقتول لا ديه القاتل.

هذا تمام ما جاء فى التحرير فى قصاص الطرف و إنّما ذكرته لما فيه من الفوائد و أنّها مطابقه لفتاوى السيّد الإمام و إضافه بعض المسائل.

و فى المسالك (٢: ۴٨٨): فى قوله (لو قطع إصبعه فعفى المجنى عليه قبل الاندمال) إذا قطع عضواً كيد و إصبع فعفى المجنى عليه من موجب الجنايه قوداً و أرشاً فللجنايه أحوال: إحداها: أن يقف و لا يتعدّى محلّها و تندمل فلا قصاص و لا ديه، لأنّ المستحقّ أسقط الحقّ بعد ثبوته، فيسقط و هو اتّفاق و وافق عليه أكثر العامّه و خالف فيه بعضهم فأوجب الديه بناءً على أنّ استقرار الجنايه باندمالها فلا يعتبر العفو قبل الاستقرار، و لا فرق فى هذه الحاله بين أن يقتصر على قوله عفوت عن موجبها و بين أن يزيد فيقول و عمّا يحدث منها فإنّه لم يحدث منها شى ء، و لو قال عفوت عن هذه الجنايه و لم يزد فهو عفو عن القود لأنّه موجب الخيانه عمداً، و يترتّب عليه سقوط الديه أيضاً، لأنّها لا تثبت إلّا صلحاً بناءً على أنّه الواجب بالأصاله، و من قال إنّ موجب العمد أحد الأمرين له فى بقاء الديه وجهان و على خلافه نبّه المصنّف بقوله و الديه لأنّها لا تثبت إلّا صلحاً. هذا و المصنّف يذكر الأحوال الأُخرى كأن يسرى القطع إلى

عضو آخر، و أن يسرى القطع إلى النفس و مطالب مفصّله اخرى من أرادها فليراجع.

هـذا و لمّا وجدت قواعد العلّامه (قدّس سرّه) جامعاً لكثير من الفروع و حاوياً على مطالب نافعه و مفيده، وددت أن أذكر ما جاء فى إيضاح الفوائد لابن العلّامه فخر المحقّقين (قدّس سرّه) فأذكر متن القواعد أوّلًا، ثمّ إذا كان تعليق فأذكر ذلك كما مرّ سابقاً، و فى هـذا المقام جاء فى الإيضاح (۴: ۶۵۳ الفصل السابع فى العفو) و فيه مطلبان: الأوّل: من يصحّ عفوه: الوارث إن كان واحداً و عفى عن القصـاص أو كانوا جماعه و عفوا أجمع سـقط القصاص لا إلى بـدل، و لو أضاف العفو إلى وقت مثل: عفوت عنك شهراً أو سـنه صحّ و كـان له بعـد ذلـك القصـاص، و لو أضاف إلى بعضه فقال: عفوت عن نصـفك أو يـدك أو رجلك ففى القصـاص إشـكال قـال فخر المحقّقين: ينشأ من أنّه عفى عن البعض فيلزم سـقوطه و هو ملزوم لإسـقاط الجميع و إلّا لزم التناقض فكان كالعفو عن الجميع، و من أنّه أوقعه على موضع لا يصـحّ وقوعه فيه و الأصل بقاء الحقّ قال العلّامه: و يصـحّ العفو من بعض الورثه و لاـ يسـقط حقّ الباقين من القصاص لكن بعـد ردّ ديه من عفى على الجانى. و لو كان القصاص فى الطرف كان للمجنى عليه العفو فى حيـاته، فـإن مات قبل الاستيفاء فلورثته العفو، و لو عفى المحجور عليه لسـفه أو فلس صـحّ عفوه، و ليس للصبىّ و المجنون العفو، و أمّا الولىّ إذا أراد أن يعفو عنه على غير المال لم يصحّ، و إن أراد أن يعفو على مال جاز مع المصلحه لا بدونها و

لو قطع عضواً فقـال/ ۳۶۲- ۳/ أوصـيت للجانى بموجب هـذه الجنايه و ما يحـدث منها فانـدملت فله المطالبه، و إن مات سـقط القصاص و الـديه من الثلث. الثانى فى حكمه: إذا عفى عن القصاص إلى الـديه فإن بـذلها الجانى صحّ العفو و هل يلزمه الأقرب ذلک قال فخر المحقّقين: وجه القرب أنّه لا يطل دم امرئ مسلم و تعذّر القصاص بسبب العفو إلى الديه فوجبت الديه، و لأنّ فيه حفـظ النفس و هو واجب لقوله تعـالى وَ لٰا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى اَلتَّهْلُكَهِ و من أنّ ديه العمـد لاـ يلزم الجانى الـذى عليه القصاص شرعاً إلّا صـلحاً، و الأقوى عنـدى ما هو الأقرب عنـد المصـنّف قال العلّامه: و إن لم يبـذل الجانى لم يسـقط القصاص و إن عفى مطلقاً لم يجب المال، و إذا قال عفوت إلى الديه و رضـى الجانى وجبت ديه المقتول لا ديه القاتل، و كذا لو مات الجانى أو قتل قبل الاستيفاء وجبت ديه المقتول لا ديه القاتل فى تركته، و لو عفى فى العمـد عن الديه لم يكن له حكم، و لو تصالحا على مال أزيد من الديه أو من غير جنسها صحّ، و لو قطع بعض أعضاء القاتل ثمّ عفى عن النفس لم يضمن بدل الطرف سواء سرى القطع إلى النفس أو وقف و لو رمى سـهماً إلى القاتـل ثمّ عفى لم يكن للعفو حكم و لاـ ضـمان، و لو عفى عن القصـاص فى جنايه لا يجب فيهـا القصـاص كالمأمومه فلا حكم للعفو، فإن مات اقتصّ منه، و لو عفى عن الـديه و مات فله القصاص، و إذا قلنا بصـحّه العفو قبل السرايه عنها فهو وصيّه، و لو اقتصّ بما

ليس له الاقتصاص به كقطع اليـدين و الرجلين فالأقرب أنّه يضـمن الـديه دون القصاص لأنّه ليس بمعصوم الدم بالنسـبه إليه قال فخر المحقّقين: هنـا حكمان: الأوّل: أنّه يضـمن الـديه لأنّه أقـدم على جنايه على غيره بغير حقّ فكان ضامناً و ليس عليه القصاص لأنّه مسـتحقّ بقتله فلا يكون معصوماً بالنسبه إليه فيسقط و يثبت الديه. الثانى: عدم القصاص لما ذكره، و يحتمل القصاص لعموم النصّ و الأقوى عنـدى ما هو الأقرب عنـد المصنّف قال العلّامه: و له القود بعـد ذلك فإن عفى على مال فالأقرب القصاص قال فخر المحقّقين: أمّا القود فلأنه كـان مسـتحقّاً له و لم يسـتوفه، و الأصل بقاء ما كان على ما كان لكن لو عفى على مال فالأقرب القصاص لأنّ التقاصّ ملزوم لضـمان الـديه و الملزوم هنا ثابت، لأنّه قـد تقدّم فى المسأله السابقه أنّ الأقرب عند المصنّف ثبوت الـديه فيثبت التقـاصّ، و بيان الملازمه أنّ كلّا منهما قـد وجب له مال على صاحبه و اتّحـد الجنسان فتقاصّا كغيرهما و هو الأقوى عنـدى انتهى كلامهمـا رفع اللّه مقامهما و رزقنا بركاتهما و من أنفاسـهما القدسـيه ما يعيننا فى طريق العلم النافع و العمل الصالح آمين ربّ العالمين.

و فى المبسوط (٧: ١٠٩): فصـل فى عفو المجنى عليه بموت: يمكن فرض المسأله إذا قطع يـده أو رجله أو قلع عينه ثمّ عفا عنه، لكنّا نفرضـها فيما إذا قطع إصـبعه عمداً فإنّه أوضح و أوسع للتفريع، فإذا قطع إصـبعه عمداً ثمّ عفا المجنى عليه لم يخل من ثلاثه أحوال إمّا أن يندمل الإصبع أو يسرى إلى الكفّ أو إلى النفس. فإن اندملت و قد قال عفوت عن عقلها و قودها فلا قصاص عليه فى

الإصبع لأنّه عفا عنه و كان واجباً حين العفو، و أمّا ديه الإصبع فقد صحّ العفو عنها أيضاً و قال بعضهم لا يصحّ العفو و الأوّل هو الصحيح. و لا فصل فيه إذا اندملت بين أن يقول عفوت عن عقلها أو قودها أو يزيد فيقول و ما يحدث فيها، أو لا يزيد عليه لأنّه لا زياده بعد الاندمال، و إن قال: عفوت عن الجنايه و لم يزد على هذا كان عفواً عن القود دون العقل لأنّه ما عفى عن المال، فإن اختلفا فقال المجنى عليه عفوت عن الجنايه فقط و قال الجانى عفوت عن القود و العقل، فالقول قول المجنى عليه لأنّهما يختلفان فى إرادته فكان صاحبها أعلم بذلك.

ثمّ المصنّف يذكر بالتفصيل تتمّه المسأله و فروعها فيما إذا سرت إلى الكفّ و اندملت و فيما إذا سرى إلى نفسه و غير ذلك فمن أراد التفصيل فعليه بالمراجعه، فإنّ مبسوط شيخ الطائفه الأعظم شيخنا الطوسى (قدّس سرّه) من أنفع الكتب الفقهيّه الاستدلاليه و من المصادر المفيده و القيّمه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۱۷

عن أحدهما من قبل المجنى عليه، فيدّعى الجانى أنّ المعفوّه هى اليد اليمنى، و المجنى عليه يقول إنّها اليسرى، فإنّه يقدّم قول المجنى عليه، فإنّ العفو من الإنشاء و يحتاج إلى قصد، و هو من الأُمور القلبيّه التى لا يعلم إلّا من قبل صاحبها.

و هنا فروع

الأوّل: لو رضى المجنى عليه بديه أحدهما و عفى عن الأُخرى

، فقيل تؤخذ ديتهما حتّى تفرغ الذمّه يقيناً، و لكن هذا لا يتمّ، لعلمنا بثبوت ديه واحده ليد واحده، أى خمسمائه دينار، و قيل بتنصيف نصف ديه اليد الواحده، أى نصف الديه الكامله، تشبيهاً بالدرهم الودعى من باب تنقيح المناط، إلّا أنّه يشكل ذلك فهو من

القياس المخرج الباطل فی مذهبنا، و الأولی أن يقال بالقرعه بين اليدين، أو المصالحه فإنّ الصلح خير فی حقّ الناس.

الثانی: لو كان الجانی أو المجنی عليه اثنين، و عفی أحدهما

، و اشتبه الأمر أيّهما

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۱۸

العافی، و لم يكن لنا طريق إلی معرفتهما، فلنا علم إجمالی بينهما، فالأولی رعايه الاحتياط إن أمكن، و إلّا فالتخيير إن لم يكن فی البين مرجّحات لأحدهما، و إلّا فالصلح خير، و قيل بعدم القصاص لقاعده (الحدود تدرأ بالشبهات) و لا الديه، إذ لم يعلم أی اليدين من النفرين، إلّا أنّه من جهه أُخری لا يحلّ دم امرئ مسلم، فجمعاً بين الحقّين تؤخذ الديه من بيت المال، و المختار الرجوع إلی الصلح، و كذا الكلام فيما لو تعدّد الجانی و اتّحد المجنی عليه، و كذا لو تعدّد الجانی و المجنی عليه، فكلّ هذه الصور من الشبهه المحصوره، كما هو واضح.

الثالث: لو قطع الجانی أصابع المجنی عليه من الأشاجع

«۱»، ثمّ عفی المجنی عليه، و بعده سرت الجراحه حتّی أزالت لحم راحه اليد و تواكل الكفّ، فهل يضمن

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۶): (و) كيف كان ف (- لو قال: عفوت عن الجنايه ثمّ سرت إلی الكفّ) خاصّه (سقط القصاص فی الإصبع) بلا خلاف و لا إشكال، لأنّ الفرض العفو عنه دون ما استحقّه بالسرايه التی هی لم تكن حال العفو، فهی كالجنايه الجديده (و) من هنا كان (له ديه الكفّ) كما فی المسالك و محكی الإرشاد و الروض و مجمع البرهان، بل هو المحكی عن المبسوط أيضاً و إن كان تعليله لا يخلو من نظر بل منع واضح و للبحث صله فراجع.

و فی السرائر (۳: ۴۰۴): و من شجّ غيره موضحه أو غيرها من الجراح، فعفی صاحبها عن قصاصها أو أرشها، ثمّ رجعت عليه و سرت إليه فمات منها، كان علی جارحه ديته إلّا ديه الجرح الذی عفی عنه، فإن

أرادوا القود، ردّوا على قاتله ديه الجرح الذى عفى عنه صاحبه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۱۹

الجانى ذلك؟ فى المسأله احتمالات و أقوال: فيحتمل عدم القصاص مطلقاً للشبهه الدارءه، و قيل بسقوط القصاص فى الأصابع للعفو عنها، و أمّا ما كانت بالسرايه فهى كالجنايه الجديده فله ديه الكفّ حينئذٍ كما ذهب إليه المشهور، و قيل لو كان تستند السرايه إلى الجانى، فإنّه عليه ديه الكفّ، و إلّا فلا، و قيل عليه بما يراه الحاكم من الحكومه، و قيل بالقصاص و تتدارک الأصابع بالديه، تمسّكاً بالعمومات، إلّا أنّه يشكل ذلك فلا سعه فى مثل تلك العمومات، بل ينتقل إلى الديه بدلًا على قول: أو بما يراه الحاكم و قيل: بالتفصيل بين علم الجانى بالسرايه فعليه الديه، فإنّ راحه اليد تكون مقصوده بالتبع، لا سيّما لو كان متوجّهاً إليها حين القطع، و إن لم يعلم بالسرايه كأن يظنّ الاندمال، و لا تستلزم ذلک الجراحه عاده، و من باب الصدفه و الاتفاق سرت الجراحه و أضرّت، فلا شى ء عليه، إنّما يتدارک من بيت المال جمعاً بين الحقّين.

و ربما يقال بعدم القصاص للشبهه، و بعدم الديه لعدم القصد، و تؤخذ الديه من بيت المال حينئذٍ جمعاً بين الحقّين.

(و الظاهر عدم القصاص و أخذ الديه من ماله إن كان و إلّا فمن بيت المال) «۱».

الرابع: لو عفى عن المقطوع فمات المجنى عليه من أثر الجنايه

«۲»، فهنا أقوال

---

(۱) هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأُستاذ (قدّس سرّه).

(۲) الجواهر (۴۲: ۴۲۷): (و لو سرت) جنايه الإصبع التى فرض العفو عنها (إلى نفسه كان للولىّ القصاص فى النفس) بلا خلاف و لا إشكال فيه عندنا، كما اعترف به غير واحد بل عن المبسوط هو الذى رواه أصحابنا، بل عن

الخلاف عليه إجماع الفرقه و أخبارهم، ضروره اندراجه فی جمیع ما دلّ علی القصاص من قوله تعالی (النَّفْسَ بِالنَّفْسِ) و غیره، و العفو عن الجنایه السابقه لا- یقتضی العفو عن السرایه، نعم به یکون کما لو قتل کامل ناقصاً، فیقتصّ منه (بعد ردّ دیه ما عفا عنه) من الإصبع و یذکر صاحب الجواهر (قدّس سرّه) هنا إشکالًا عن القواعد و کذا عن المحقّق الأردبیلی من احتمال سقوط القصاص فراجع.

و فی کشف اللثام (۲: ۴۷۵): و لو قال عفوت عنها و عن سرایتها صحّ العفو عنها و فی صحّته فی السرایه کما فی الخلاف إشکال من أنّه أبرأ ما لم یثبت فی الدیه و أنّه وصیّته للقاتل، و إسقاط لحقّ الغیر و هو ولیّه و هو خیره المبسوط و الخلاف و التحریر و أبی علی قال أبو علی: یزیل القود للخلاف و الشبهه، و یوجب الدیه علی القاتل فی ماله، و فی الخلاف لا یسقط القود باعتبار العفو الباطل، و من الأصل و عموم قوله تعالی فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ کَفّارَهٌ لَهُ و بثبوت الإبراء عن الجنایه. قبلها شرعاً للطبیب و المتبطّر فبینها و بین السرایه أولی. و قیل فی الخلاف: یصحّ العفو عنها و عمّا یحدث عنها من الثلث لکونه بمنزله الوصیّه، و فی المبسوط فأمّا إذا سری إلی النفس فالقود فی النفس لا یجب لأنه عفا عن القود فی الإصبع و إذا سقط فیها سقط فی الکلّ لأنّ القصاص لا یتبعّض ..

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۲۰

أربعه: قیل: بالقصاص مع ردّ دیه المعفوّ عنه إلی ورثه الجانی، و قیل: بعدمه و عدم الدیه، إذ المعفوّ عن اللازم یستلزم العفو عن

الملزوم، و قيل: بالتفصيل بين القطع الى قصد القتل معه فعليه القصاص، و إلّا فعليه الديه، فإنّهما يدوران مدار صحّه

الاستناد فی موته.

و المختار من الأقوال يعرف بعد بيان مستنداتها، فالأوّل ينحلّ إلى دعويين: الأوّل: القصاص، و الثانی: ردّ ديه المقطوع إلى ورثه الجانی، و دليلهما أنّه عفى عن المقطوع فلا شی ء عليه، و القصاص من أجل الاستناد إلى الجانی، فإنّه كان مقدوراً له بالواسطه و هی الجراحه، و يشكل ذلک، فيما إذا لم يقصد الموت و القتل، كما لم يكن من العاده أنّ السرايه توجب الموت فكيف يقتصّ منه حينئذٍ؟ و جنايته كانت قطع إصبع أو أصابع، فلا قصاص مطلقاً، إنّما يتدارک بالديه.

و مستند القول الثانی بأن لا قصاص و لا ديه بناءً على أنّ العفو عن الملزوم يستلزم العفو عن اللازم، فلو عفى عن المقطوع، فقد عفى عن ملزوماته أيضاً و منها سرايه الجراحه إلى الموت و الديه، و يشكل كلّيه ذلک، فإنّه لا يجری فی الأنفس و الدماء، بل تؤخذ الديه.

و مستند الثالث: بأن لا يعطى ديه المقطوع و يقتصّ منه بناءً على تداخل ديه الجزء فی الكلّ و يشكل ذلک كما مرّ.

و المختار هو القول الرابع القائل بالتفصيل بين ما يكون قاصداً حين القطع القتل فيقتصّ منه مع ردّ ديه المقطوع المعفوّ عنه، و بين ما يكون غير قاصد فعليه الديه.

و فی عباره العلّامه فی القواعد (فيه إشكال) ربما المراد منه ذكر احتمالين فی المسأله، فيحتمل القصاص بناءً على استناد الموت إليه، و عدمه بناءً على استلزام العفو عن الملزوم بالعفو عن اللازم.

الخامس: لو عفى المجنى عليه عن الجنايه المستقبليّه و الآتيه

«۱»، فالموت المستند إلى السرايه من أثر القطع مثلًا، فموته يستند إلى الجانى، فالعفو عن المستقبل كالعفو عن الماضى، فإذا عفى عن القطع و صحّ عفوه، فهل يتمّ عفوه عن المستقبل أيضاً.

فى المسأله تردّد و اختلاف، فقيل بصحّه عفوه تمسّكاً بوجوه:

الأوّل: عموم قوله تعالى فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفّارَةٌ لَهُ «۲» فعفوه صدقه و تكون كفاره لذنوبه، ففى التصدّق رجحان.

---

(۱) الجواهر (۴۲: ۴۲۸): (و لو صرّح بالعفو) عن الجنايه و عن سرايتها (صحّ) العفو (ممّا كان ثابتاً وقت الإبراء، و هو ديه الجرح) أو القصاص فيه (أمّا القصاص فى النفس أو الديه ففى) صحّه (العفو) و الإبراء عنهما (تردّد) و خلاف فعن الشيخ فى الخلاف الأوّل، قيل: و كأنّه مال إليه أو قال به الشهيدان فى غايه المراد و الروض و المقدّس الأردبيلى فى مجمع البرهان لعموم قوله تعالى (فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفّارَةٌ لَهُ) و ثبوت الإبراء عن الجنايه قبلها شرعاً للطبيب و البيطار فبينهما و بين السرايه الاولى، و لأنّ الأصل صحّه العفو المناسبه لما ورد من الترغيب فيه شرعاً ترغيباً يكون به عباده، فيناسبه الصحّه، و لأنّ الجنايه على الطرف سبب لفوات النفس التى لا تباشر بالجنايه، و وجود السبب كوجود المسبّب و لوجوب الوفاء بالوعد و عموم المؤمنون عند شروطهم ثمّ يذكر المصنّف القول الآخر و وجهه و يناقش وجوه القول الأوّل و أخيراً يقول: فالتحقيق عدم صحّته و حينئذٍ لا يترتّب عليه شى ء، فراجع.

(۲) المائده: ۴۵.

الثانى: قياساً باستبراء الطبيب عند معالجه المريض لو أخطأ فى طبابته، و كذلك البيطار طبيب الحيوانات، فكيف يستبرء من شى ء لم يثبت؟ فكذلك العفو هنا.

الثالث: العفو

من مصاديق العباده و الأعمال الراجحه عقلًا و شرعاً.

الرابع: عموم (المؤمنون عند شروطهم إلّا ما حرّم حلالًا أو حلّل حراماً) كما ورد هذا القيد فى الأخبار الشريفه و العفو بمنزله الشرط من قبل المجنى عليه بأنّه لا يدّعى الضمان لا هو و لا ورثته و ولىّ دمه عند موته.

الخامس: المسبّب تابع للسبب و لو بالواسطه، فالعفو عن السبب يذهب كما يذهب المسبّب و لو بالواسطه.

هذا و لكن هذه الوجوه قابله للنقاش، فإنّ العفو ليس من مصاديق الصدقه المصطلحه، إلّا إذا احتمل المراد من الصدقه مطلق فعل الخير، و لكن فعل الخير ليس معناه سلب الحكم الشرعى أى وجوب القصاص، فيحكم بالضمان عند الموت إلّا أن يسقط ثانياً.

و أمّا عمل الطبيب و البيطار و إن كان استبراءهما صحيحاً للأخبار الوارده فى المقام إلّا أنّه يختلف عمّا نحن فيه، فهو من المقياس مع الفارق، و أنّه من تنقيح المناط المخرج و هو باطل فى مذهبنا، و أمّا المؤمنون عند شروطهم فإنّه يجب الوفاء بالشرط ضمن عقد لازم كما أنّه للمشترط بنفسه، و المطالبه هنا إنّما تكون للولىّ الوارث كما عليه الدليل لصحّه الاستناد إلى الجانى، كما لا يصحّ الاشتغال بالمستقبليّات حتّى يقال بشرطيّتها أو عباديّتها، و أمّا تابعيّه المسبّب للسبب و لو بالواسطه فلا يصحّ إطلاقه، فإن قطع العضو مثلًا تارهً يكون مع العلم بالسرايه

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۲۴

و الموت، أى الجانى يعلم بذلك فكان قاصداً للقتل، فعليه القصاص حتّى لو عفى عن القطع، و أُخرى لم يقصد و لم يعلم و لم تكن عاده السرايه موجبه للموت، إلّا أنّها سرت و مات، فهنا لو زال السبب بالعفو لزال المسبّب أيضاً،

فتدبّر.

و أمّا القول الثانى فى المسأله، فبناءً على أنّ العفو يؤثّر فى مورده المتحقّق فعلًا دون الموارد الأُخرى التى لم يتحقّق موضوعها.

و المختار التفصيل بين كون الجانى فى قطعه كان قاصداً للقتل و يعلم بالسرايه و أثرها، فعليه القصاص، و لا يؤثّر عفو المجنى عليه عن المستقبل، و إن لم يقصد و لم يعلم و لم تكن السرايه من العاده، فلا قصاص عليه، إنّما عليه الديه، لأخبارها الدالّه على صحّه الاستناد استناد الموت إلى الجانى و عدمه، فتأمّل.

بقى الكلام فى عباره شيخ الطائفه عليه الرحمه فى كتابه الخلاف «١»: (يصحّ العفو عنها و عمّا يحدث عنها فلو سرت كان عفوه ماضياً من الثلث، لأنّه بمنزله الوصيّه)، فالعفو يؤثّر مطلقاً بالنسبه إلى الجنايه الفعليّه و بالنسبه إلى الجنايه الاستقباليّه التى تتحقّق بالسرايه، إلّا أنّ بدل الجنايه الآتيه من مصاديق الوصيّه، فإنّه عند ما يعفو عن الآتيه، فكأنّما أوصى بديته للجانى لعدم أخذها منه، و هذا

---

(١) الجواهر (٤٢: ٤٢٩): بعد بيان وجه التردّد فى عباره الشرائع يقول: (و) من هنا قال (فى الخلاف: يصحّ العفو عنها و عمّا يحدث عنها، فلو سرت كان عفوه ماضياً من الثلث لأنّه بمنزله الوصيّه) و إن كان لا يخفى عليك ما فيه من منع كون العفو وصيّه أوّلًا، و لو سلّم فهى باطله، خلافاً للمحكى عن المبسوط لو صرّح بها، ضروره صحّتها فى ما هو للميّت و الفرض أنّ القصاص للوارث لا له و للبحث صله فراجع.

مثل: أعطوا الجانى ألف درهم، فهو بحكم الوصيّه و تكون من ثلث الميّت حينئذٍ و هذا القول من الشيخ إمّا متمّم للقول الأوّل أو يكون

قولًا ثالثاً فی المسأله، و یشکل ذلک، فإنّه مثل التصرّف فی مال الغیر، فإنّ دیته و القصاص یکون لولیّه الوارث، فإنّه ینتقل إلی المیّت آناً ما، ثمّ ما ترکه المیّت فلوارثه، فکیف یتصرّف فیه قبل موته بالعفو عنه: (فلا وجه للوصیّه به قبل استحقاقه إیّاه المتوقّف علی إزهاق روحه و وجود الجنایه أعمّ من ثبوته حالها، ضروره استناده إلی سرایتها التی هی غیرها، اللهمّ إلّا أن یقال بصحّه الوصیّه بمثل ذلک، للعمومات الشامله له، لما یملکه بعد موته کالذی یعیده فی شبکته التی نصبها حال جنایته، و لکنّ الجمیع محلّ نظر و بحث) «۱» فتدبّر فإنّه من القیاس مع الفارق «۲».

السادس «۳»: لو کان مستحقّ القصاص فی النفس أو الطرف طفلًا أو مجنوناً لم یکن لهما الاستیفاء لعدم استیالهما له

.. فإن بذل لهما الجانی العضو فقطعاه ذهب هدراً، و بقی علیه القصاص أو الدیه و لا یستحقّ علیهما أو علی عاقلتهما دیه، و کذا النفس سواء کان یزعم أنّه یقع قصاصاً أو لا، لأنّه الذی أتلف علی نفسه لضعف المباشر. و لو قطع یمین مجنون فوثب المجنون فقطع یمینه قیل یقع قصاصاً، لأنّه إذا کان له حقّ معیّن فأتلفه کان بمنزله الاستیفاء کما لو کان له ودیعه عند غیره فهجم علیها

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۴۲۹.

(۲) هذا المعنی لم یذکره سیّدنا الأُستاذ.

(۳) جاء فی کشف اللثام ۲: ۴۷۷.

فأتلفها فلا ضمان علی المودع لأنّها تلفت بغیر خیانته و لا تفریطٍ منه فهو کما لو أتلفها غیر المجنون، فلهذا سقط عنه الضمان، و لیس کذلک ها هنا لأنّ الضمان لا یسقط عنه الضمان بذهاب یمینه، و إن کان هلاکها بغیر تفریط منه، و یکون قصاص المجنون باقیاً کما فی الشرائع یغنی من یساره أو رجلیه، فإن فقد

الجميع فالـديه و أطلق فى المبسوط و التحرير بقاء الـديه له، و ديه جنايه المجنون على عاقلته عنـدنا، و من العامّه من أوجبها عليه فحكم هنا بالتقاصّ كلا أو بعضاً.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ٣، ص: ۴۲۷

المسأله السابعه [لو أورد العبد جنايه على حرّ تتعلّق برقبته، فإن عفى المجنى عليه و أبرأه من ذلك]

اشاره

«۱» لو أورد العبد جنايه على حرّ تتعلّق برقبته، فإن عفى المجنى عليه و أبرأه من

---

(۱) الجواهر ۴۲: ۴۳۰، المسأله السابعه- (لو جنى عبد على حرّ جنايه تتعلّق برقبته فإن قال) المجنى عليه للعبد: (أبرأتک) من ذلک (لم يصحّ) كما عن المبسوط و غيره، بل قيل: إنّه المشهور، لأنّه لا حقّ له فى ذمّته كى يكون مورد الإبراء إذ هو مال الغير.

و فى تكمله المنهاج ۲: ۱۸۲، مسأله ۱۹۷: لو عفا المجنى عليه من قصاص النفس لم يسقط لأنّ القصاص حقّ للولى دون المجنى عليه فلا أثر لإسقاطه و كذا لو أسقط ديه النفس لم تسقط لأنّ الديه إنّما تثبت بعد الموت لا قبله، فإذن إسقاطها قبله إسقاط لما لم يجب و لا أثر له.

و فى المسالک (۲: ۴۸۸): فى قوله (لو جنى عبد على حرّ) إذا جنى عبد جنايه توجب المال إمّا كونها خطأ أو بسبب آخر و عفى المجنى عليه من أرش الجنايه، فإمّا أن يطلق العفو أو يضيفه إلى السيّد أو إلى العبد، فإن أطلق العفو صحّ بناءً على عدم اشتراط القبول فيه، بل هو إسقاط لما وجب فى الذمّه أو مطلقاً، و إن أبرأ السيّد صحّ لأنّ الجنايه و إن تعلّقت برقبه العبد إلّا أنّه ملک السيّد فكان عفوه عنه فى محلّه، و إن أبرأ العبد لم يصحّ لأنّ العفو عن غير من عليه الحقّ، و إن أضافه إلى متعلّقه و

هو العبد، و لأنّ الإبراء إسقاط لما فى الذمّه و العبد لم يتعلّق بذمّته شى ء هكذا فصّل الشيخ فى المبسوط، و المصنّف استشكل القول بصحّته على تقدير إبراء الولى و وجه الإشكال ممّا ذكر و من أنّ الإبراء إذا كان إسقاط لما فى الذمّه كما ذكره الشيخ لزم أن لا يصحّ إبراء المولى لأنّه لم يتعلّق بذمّته من الجنايه شى ء، و هو ظاهر و لو فعل ذلك بلفظ العفو ارتفع الإشكال إذ لا اختصاص له بما فى الذمّه بخلاف الإبراء، و لو كانت الجنايه موجبه للقصاص فالعفو عن كلّ واحد من العبد و المولى صحيح، و فى الإبراء إشكال من حيث إنّ القصاص لا يتعلّق بذمّته.

و فى قوله: (و لو أبرأ قاتل الخطأ) لما كان الإبراء إسقاط ما فى الذمّه اشترط فى صحّته تعلّقه بمن يكون الحقّ فى ذمّته، و لمّا كان أرش الجنايه فى الخطأ المحض متعلّقاً بالعاقله و فى شبه الخطأ متعلّقاً بالقاتل لزم منه صحّه الإبراء إن تعلّق فى الأُولى بالعاقله، و فى الثانيه بالقائل دون العكس فيهما، و لو أطلق العفو و لم يضفه إلى الجانى و لا إلى العاقله بل قال عفوت عن الديه صحّ مطلقاً، و نبّه بذلك على خلاف بعض العامّه حيث ذهب إلى أنّ الوجوب فى قتل الخطأ يتعلّق بالقاتل و العاقله يحملون عنه فيصحّ إبراء كلّ منهما من الديه فى الخطأ و كلاهما ممنوع، هذا إذا كان قتل الخطأ مستنداً إلى البيّنه أو إقرار العاقله، أمّا إذا أقرّ الجانى و أنكرت العاقله فإنّ الديه يجب على الجانى مطلقاً، و هذه المسأله موجوده فى بعض نسخ الكتاب دون بعضٍ، و هى مناسبه لما قبلها، فكأنّ المصنّف ألحقها

بالکتاب بعد نسخ الکتاب فاختلف النسخ لذلک و اللّه أعلم. انتهى کلامه رفع اللّه مقامه.

و فى المبسوط (۷: ۱۱۰): إذا جنى عبد على حرّ جنایه یتعلق أرشها برقبته کأنّها موضحه فتعلّق برقبته أرش موضحه ثمّ إنّ المجنى علیه أبرأ، ففیه ثلاث مسائل إن أبرأ العبد فقال أبرأتک أیّها العبد عنها لم یصحّ، لأنّه إبراء من لا حقّ له علیه و إن أبرأ السیّد برأ و سقط عن رقبه العبد، لأنّها و إن کانت متعلّقه برقبه العبد فالعبد یعود على السیّد فلهذا صحّ، و إن عفا مطلقاً فقال عفوت عن أرش هذه الجنایه صحّ و کان راجعاً إلى سیّده و هذه وصیّه لغیر القاتل فصحّت. انتهى کلامه رفع اللّه مقامه و رزقنا من أنفاسه القدسیّه و أتحفنا من روحه الطاهر، و حشرنا اللّه فى زمرته مع النبیّ محمّد و آله الطاهرین.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۲۹

ذلک، فقیل لا أثر لعفوه و إبرائه، لأنّ العبد هو المباشر و حقّ المجنى علیه فى ذمّه مولاه، لا فى ذمّته، فهو مال الغیر، فلم یکن مورداً للإبراء و العفو، و قیل لتأثیر الإبراء مطلقاً.

و قیل: بالتفصیل بین ما لو أبرأ سیّده فیصحّ و إلّا فلا.

و مثل هذه المباحث لا تنفع عملًا لعدم موضوعها (ربما المقصود من طرحها حفظها عن الضیاع، و لیتقوّى المتعلّم على الاجتهاد و الاستنباط و کیفیّه إرجاع الفروع إلى الأُصول و لمآرب اخرى) «۱».

---

(۱) هذا المعنى لم یذکره سیّدنا الأُستاذ قدّس سرّه، و رفع اللّه شأنه، و أسکنه فسیح جنانه، و أنزل على رمسه شآبیب رحمته، و رزقنا شفاعته و دعاءه، و حشرنا فى زمرته مع أجدادنا الطاهرین، الرسول الأمین و فاطمه الزهراء

و الأئمه المعصومين الطيّبين، و مع القرآن المبين، آمين آمين لا أرضى بواحده حتّى يضاف إليه ألف آميناً، و رحم اللّه عبداً قال: آميناً.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۰

و هنا فروع

الأوّل: لو عفى عن أرش الجنايه، أو عن العاقله فى الخطأ دون العمدى فإنّه بعد العقد على من وجب عليه الديه

، فلو قال فى الخطأ عفوت عنک أو أبرأتک فإنّه لا يصحّ إذ الديه على العاقله فيكون من الإبراء لمن ليس عليه حقّ، و لو قال عفوت عن العاقله فإنّه يصحّ ذلک.

الثانى: بعد العفو هل على الجانى التعزير؟

يحتمل عدمه، فإنّ العفو كالتوبه، و معها يكون الإنسان كيوم ولدته امّه، و إنّ التائب من الذنب كلا ذنب له، و يحتمل التعزير و هو الأقوى، فإنّ فى جنايه القطع مثلًا حقّان: حقّ اللّه و حقّ الناس، فبعفوه يسقط حقّ الناس دون حقّ اللّه سبحانه و تعالى، و لحقّه عزّ و جلّ يعزّر الجانى بما يراه الحاكم الشرعى من المصلحه. إلّا أنّ يتوب أو يعفو الإمام المعصوم (عليه السّلام) عنه أو نائبه الخاصّ أو العامّ لو قلنا بذلک.

الثالث: لا يشترط العربيّه فى صيغه العفو و الإبراء

، كما لا يشترط اللفظ، بل يكفى الفعل الدالّ عليه، و لا يخفى أنّه لا يعتبر العربيّه فى تمام العقود و الإيقاعات إلّا فى موارد قليله خرجت بالدليل، و إنّما قيل بالعربيّه تمسّكاً بالصيغ الوارده عن الأئمه الأطهار (عليهم السّلام) و تأسّياً بهم قالوا باشتراط العربيّه، و الحقّ أنّ صاحب الشرع المقدّس و عترته الأبرار لمّا كانوا من العرب، نطقوا بالصيغ العربيّه، و مع العجم يتكلّمون

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۱

بلغتهم الأعجميّه فلا معنى للتأسّي فى مثل هذه الموارد، و كان المتكلّم و المخاطب عند طرح السؤال من العرب. فلا يشترط العربيّه، و عند الشکّ فالأصل العدم، نعم يعتبر شرائط الإنشاء مثل القصد، و اللّه من وراء القصد.

هذا تمام الكلام فى كتاب القصاص و غداً «۱» سيكون الحديث فى كتاب الديات و الحمد للّه ربّ العالمين.

---

(۱) لقد جاء فى المجلّد الأوّل من هذا الكتاب (القصاص على ضوء القرآن و السنّه) الصفحه ۴۵۷ أنّى قد حضرت خارج الفقه و

الأـصول و عمرى آن ذاك (۲۶ سنه) و الصحيح (۲۴ سـنه) أربعه و عشـرون عاما كما أكملت المقدّمات و السطح فى اثنى عشر عاما

تقریباً بعد أن أنهیت المدرسه الابتدائیّه فی الکاظمیه المقدّسه و النجف الأشرف، ثمّ حضرت خارج الفقه و الأصول خلال ثلاثه عشر سنه، و قد حضرت القصاص خلال سنتین و أشهر، و لم أحضر کتاب الدیات، و لکن حضرت له حدّ السرقه من کتاب الحدود، و کتبت تقریراته أیضاً و سیقدّم إلی الطبع إن شاء اللّه تعالی، و ما توفیقی إلّا باللّه العلیّ العظیم، به أستعین و إیّاه أعبد و إلیه أُنیب، و الحمد للّه ربّ العالمین.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۲

الخاتمه

إلی هنا و الحمد للّه الأعلی، أوّلًا و آخراً، ظاهراً و باطناً، و صلّی اللّه علی محمّد المصطفی و آله الشرفاء تمّ الجزء الثالث من کتاب (القصاص علی ضوء القرآن و السنّه) و قد وفّقنی ربّی الکریم بلطفه العمیم و فی ظلّ جدّنا الأکرم الرسول الأعظم محمّد (صلّی اللّه علیه و آله) و عترته الأبرار الأئمه الأطهار (علیهم السّلام)، و عنایه مولانا و إمامنا الثانی عشر الحجّه بن الحسن المنتظر عجّل اللّه فرجه الشریف، أن أبذل الجهد المتواضع فی تنمیقه و تحقیقه و ذکر تعلیقات و هوامش مفیده، قصدت منها انتفاع القارئ الکریم و ترویضه علی استنباط الأحکام الشرعیّه الفرعیّه عن أدلّتها التفصیلیّه.

فنحمد اللّه تعالی و نشکره علی ما ألهمنا و وفّقنا و أسعدنا لذلک، و لما فیه الخیر و الصلاح، و نسأله بلطفه العمیم و کرمه الجسیم وجوده العظیم أن یدیم توفیقنا، و یسدّد خطانا، و یلهمنا الصواب و الإخلاص لإتمام الموسوعه الکبری (رسالات إسلامیّه) فی شتّی العلوم و الفنون حیث هذا الجزء هو المجلّد العاشر منها، و إنّها تزید علی مائه مجلّد إن شاء اللّه تعالی، و تضمّ

بين دفّتيها أكثر من مائه و أربعين كتاباً و رساله، و من اللّه التوفيق و التسديد، و إليه الإنابه و إيّاه نعبد و إيّاه نستعين، و آخر دعوانا أن الحمد للّه ربّ العالمين.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۳

بعض المصادر الشيعيّه فى طريق الاستنباط من بدايه فتح باب الاجتهاد فى عصر الغيبه الكبرى و حتّى العصر الحاضر

ت الكتاب المؤلف الوفاه- ۱ الكافى الشيخ الكلينى محمّد بن يعقوب ۳۲۹ ه ۲ دعائم الإسلام القاضى النعمان المغربى ۳۶۳ ۳ من لا يحضره الفقيه الشيخ الصدوق محمّد بن على ۳۸۱ ۴ المقنعه الشيخ المفيد ۴۱۳ ۵ الانتصار السيّد المرتضى ۴۳۶ ۶ كافى الحلبى أبو الصلاح الحلبى ۴۴۷ ۷ تهذيب الأحكام الشيخ الطوسى ۴۶۰ ۸ الاستبصار الشيخ الطوسى ۴۶۰ ۹ النهايه الشيخ الطوسى ۴۶۰ ۱۰ الخلاف الشيخ الطوسى ۴۶۰ ۱۱ المبسوط الشيخ الطوسى ۴۶۰

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۴

۱۲ المراسم سلّار بن عبد العزيز الديلمى ۴۶۳ ۱۳ جواهر الفقه القاضى ابن البرّاج الطرابلسى ۴۸۱ ۱۴ المهذّب القاضى ابن البرّاج الطرابلسى ۴۸۱ ۱۵ الوسيله ابن حمزه الطوسى محمّد بن على ۵۸۰ ۱۶ السرائر ابن إدريس الحلّى ۵۹۸ ۱۷ شرائع الإسلام المحقّق الحلّى جعفر بن الحسن ۶۷۶ ۱۸ المعتبر المحقّق الحلّى جعفر بن الحسن ۶۷۶ ۱۹ المختصر النافع المحقّق الحلّى جعفر بن الحسن ۶۷۶ ۲۰ قواعد الأحكام العلّامه الحلّى الحسن بن يوسف ۷۲۶ ۲۱ مختلف الشيعه العلّامه الحلّى الحسن بن يوسف ۷۲۶ ۲۲ منتهى المطلب العلّامه الحلّى الحسن بن يوسف ۷۲۶ ۲۳ تذكره الفقهاء العلّامه الحلّى الحسن بن يوسف ۷۲۶ ۲۴ إرشاد الأذهان العلّامه الحلّى الحسن بن يوسف ۷۲۶ ۲۵ تحرير الأحكام العلّامه الحلّى الحسن بن يوسف ۷۲۶ ۲۶ نهايه الإحكام العلّامه الحلّى الحسن بن يوسف ۷۲۶ ۲۷ إيضاح الفوائد

فخر المحقّقين محمّد بن العلّامه ۷۷۱ ۲۸ البيان الشهيد الأوّل محمّد بن مكّى ۷۸۶ ۲۹ الدروس الشهيد الأوّل محمّد بن مكّى ۷۸۶ ۳۰ الذكرى الشهيد الأوّل محمّد بن مكّى ۷۸۶ ۳۱ جامع المقاصد المحقّق الكركى ۹۴۰

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۵

۳۲ الروضه البهيّه شرح اللمعه الشهيد الثانى زين الدين بن على ۹۶۶ ۳۳ مسالك الأفهام الشهيد الثانى زين الدين بن على ۹۶۶ ۳۴ مجمع الفائده و البرهان المحقّق الأردبيلى ۹۹۳ ۳۵ مدارك الأحكام السيّد محمّد العاملى ۱۰۰۹ ۳۶ ذخيره المعاد المحقّق السبزوارى محمّد باقر ۱۰۹۰ ۳۷ كفايه الأحكام المحقّق السبزوارى محمّد باقر ۱۰۹۰ ۳۸ مشارق الشموس المحقّق الخوانسارى آقا حسين ۱۰۹۹ ۳۹ وسائل الشيعه الحرّ العاملى محمّد بن الحسن ۱۱۰۴ ۴۰ كشف اللثام الفاضل الهندى محمّد بن حسن ۱۲۳۷ ۴۱ كشف الغطاء الشيخ جعفر الجناحى كاشف الغطاء ۱۲۲۸ ۴۲ رياض المسائل السيّد على الطباطبائى ۱۲۳۸ ۴۳ مستند الشيعه المحقّق النراقى أحمد بن مهدى ۱۲۴۵ ۴۴ جواهر الكلام الشيخ محمّد حسن النجفى ۱۲۶۶ ۴۵ مكاسب الشيخ الشيخ مرتضى الأنصارى ۱۲۸۱ ۴۶ مستدرك الوسائل الميرزا حسين النورى ۱۳۲۰ ۴۷ العروه الوثقى السيّد كاظم اليزدى ۱۳۳۷ ۴۸ جامع المدارك السيّد أحمد الخوانسارى ۱۴۰۵ ۴۹ تحرير الوسيله السيّد الإمام الخمينى ۱۴۱۰ ۵۰ تكمله منهاج الصالحين السيّد الخوئى ۱۴۱۳

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۶

مصادر المجلّدات الثلاثه

المصادر الشيعيّه

۱ الاستبصار الشيخ الطوسى ۲ أعيان الشيعه السيّد محسن الأمين ۳ بحار الأنوار العلّامه المجلسى ۴ تحرير الأحكام العلّامه الحلّى ۵ تحرير الوسيله السيّد الخمينى ۶ تكمله المنهاج السيّد الخوئى ۷ تنقيح المقال المحقّق المامقانى ۸ التهذيب الشيخ الطوسى ۹ جامع المقاصد المحقّق الكركى ۱۰ جواهر

الکلام الشیخ محمّد حسین النجفی ۱۱ الخلاف الشیخ الطوسی ۱۲ دعائم الإسلام القاضی نعمان ۱۳ ریاض المسائل السیّد علی الطباطبائی ۱۴ شرائع الإسلام المحقّق الحلّی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۷

۱۵ العروه الوثقی السیّد کاظم الطباطبائی ۱۶ الکافی الشیخ الکلینی ۱۷ کشف اللثام الفاضل الهندی ۱۸ اللمعه و روضتها الشهیدان الأوّل و الثانی ۱۹ المبسوط الشیخ الطوسی ۲۰ المختلف العلّامه الحلّی ۲۱ مدارک الأحکام السیّد أحمد الخوانساری ۲۲ المراسم حمزه الدیلمی ۲۳ مسالک الأفهام الشهید الثانی ۲۴ مستدرک الوسائل الشیخ النوری ۲۵ معجم رجال الحدیث السیّد الخوئی ۲۶ مفتاح الکرامه الشیخ محمّد جواد العاملی ۲۷ المقنعه الشیخ المفید ۲۸ المکاسب الشیخ الأنصاری ۲۹ من لا یحضره الفقیه الشیخ الصدوق ۳۰ النهایه الشیخ الطوسی ۳۱ الوافی الفیض الکاشانی ۳۲ الوافیه الفاضل التونی ۳۳ وسائل الشیعه الشیخ الحرّ العاملی ۳۴ الوسیله ابن حمزه الطوسی

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۸

مصادر أبناء العامّه

۱ الفقه الإسلامی و أدلّته الدکتور وهبه الزحیلی ۲ لسان العرب الشیخ عبد الرحمن الجزیری ۳ الفقه علی المذاهب الأربعه عبد الرحمن الجزیری ۴ المحلّی ابن حزم ۵ السنن الکبری البیهقی ۶ سبل السلام محمّد بن إسماعیل الیمنی ۷ فتح الباری فی شرح صحیح البخاری ابن حجر العسقلانی ۸ عمده القارئ فی شرح صحیح البخاری الشیخ العینی ۹ الامّ الشافعی ۱۰ البحر الزخّار أحمد بن یحیی ۱۱ المغنی ابن قدامه ۱۲ الإنصاف علاء الدین المرداوی الحنبلی ۱۳ أسنی المطالب ابن عابدین ۱۴ کشّاف القناع عن متن الإقناع ۱۵ مختصر نیل الأوطار الشیخ الشوکانی ۱۶ مواهب الجلیل فی شرح مختصر الخلیل الشیخ محمّد الخطّاب المالکی ۱۷ بدایه المجتهد و نهایه

المقتصد ابن رشد القرطبی ۱۸ المبسوط للشیخ السرخسی ۱۹ فقه السّنه السیّد سابق

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۳۹

الأُستاذ و المقرّر فی سطور

الأُستاذ الأکمل

سماحه آیه اللّه العظمی و العلّامه الکبری أبی المعالی السیّد شهاب الدین محمّد حسین الحسینی المرعشی النجفی (قدّس سرّه).

ولد فی النجف الأشرف بین الطلوعین (۲۰ صفر الخیر) سنه (۱۲۱۵ ه ق).

یصل نسبه الشریف ب (۳۳) واسطه من الحسین الأصغر بن الإمام زین العابدین علیّ بن الحسین بن علیّ بن أبی طالب (علیهم السّلام).

والده: العلّامه آیه اللّه السیّد محمود شمس الدین المرعشی المتوفّی ۱۳۳۸ ه من علماء النجف الأشرف، و جدّه العلّامه آیه اللّه سیّد الحکماء السیّد شرف الدین علی المتوفّی سنه ۱۳۱۶ ه.

تلقّی دروسه فی النجف الأشرف علی فطاحل العلم و الفضل أمثال الآیات العظام الشیخ ضیاء الدین العراقی، و فی طهران و قم أمثال مؤسس الحوزه العلمیه المعاصره الآیه العظمی الشیخ عبد الکریم الحائری (قدّس سرّه).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴۰

کان من المدرّسین العظام فی حوزه قم الکبری أکثر من سبعین سنه.

طبع له أوّل رساله عملیّه (ذخیره المعاد) سنه ۱۳۷۰ ه.

اشتهر بالورع و الزهد و التقوی و الکرم حتّی أصبح یضرب به المثل.

له مشاریع إسلامیه اجتماعیه و ثقافیه من المدارس الدینیه کالمدرسه الشهابیّه و المرعشیّه و المؤمنیّه و المستوصفات و الحسینیّات و المساجد، أنفق علیها مبالغ طائله، أعظمها مکتبته العامّه الخالده بقم المقدّسه.

له إجازات فی الاجتهاد و الروایه من العامّه و الخاصّه فی أکثر من أربعمائه نفر.

صنّف و ألّف أکثر من مائه و أربعین کتاب و رساله فی شتّی العلوم و الفنون، أهمّها تعلیقاته علی إحقاق الحقّ الذی طبع منه (۳۷) مجلّداً.

توفّی لیله الخمیس ۷ صفر ۱۴۱۱

عن عمر ناهز ۹۶ سنه، و دفن بجوار مكتبته العامّه.

عاش سعيداً و مات سعيداً، فسلام عليه يوم ولد، و يوم ارتحل إلى جوار ربّه فى مقعد صدقٍ عند مليكٍ مقتدر، و يوم يُبعث حيّاً، و إنّا على دربه لسائرون «۱».

---

(۱) اقتباس من كتاب (قبسات من حياه سيّدنا الأُستاذ (قدّس سرّه)) و (شهاب شريعت).

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴۱

الآثار المطبوعه للأُستاذ

۱ مقدّمه تفسير الدرّ المنثور.

۲ مجموعه فى الأدعيه و الزيارات.

۳ فوائد على الصحيفه السجّاديه.

۴ توضيح المسائل.

۵ راهنماى سفر مكه و مدينه.

۶ سبيل النجاه.

۷ ۳۰۰ مسأله فى أحكام الأموات.

۸ الغايه القصوى لمن رام التمسّك بالعروه الوثقى.

۹ مصباح الناسكين.

۱۰ نخبه الأحكام.

۱۱ هدايه الناسكين.

۱۲ التبصره فى ترجمه مؤلف التكمله.

۱۳ تكميل تذكره القبور.

۱۴ ریاض الأقاحی.

۱۵ زهر الریاض فی ترجمه صاحب الریاض.

۱۶ سجع البلابل فی ترجمه صاحب الوسائل.

۱۷ شرح حال السیّد أبو القاسم الطباطبائی.

۱۸ شرح حال السیّد إعجاز حسین النیشابوری.

۱۹ شرح حال بهلول بهجت الأفندی.

۲۰ شرح حال المولی عبد الواسع الکاشانی.

۲۱ شرح حال الشیخ عزّ الدین الموصلی.

۲۲ شرح حال آیه اللّه الشیخ محمّد المحلّاتی.

۲۳ الضوء البدری فی حیاه صاحب الفخری.

۲۴ العزّیه شرح حال السیّد یحیی.

۲۵ غایه الآمال فی ترجمه صاحب بهجه الآمال.

۲۶ رساله طریفه شرح حال الکمره ای.

۲۷ الظرائف فی ترجمه صاحب الطرائف.

۲۸ الفتحیّه شرح حال میر أبو الفتح.

۲۹ رساله فی حالات نصر بن مزاحم.

۳۰ کشف الحال فی ترجمه مؤلف خزانه الخیال.

۳۱ کشف الأستار عن حیاه مؤلف کشف الأستار.

۳۲ کشف الارتیاب فی ترجمه صاحب لباب الأنساب.

۳۳ کشف الظنون عن صاحب کشف الظنون.

۳۴ اللآلی المنتظمه و الدرر الثمینه شرح حال العلّامه الحلّی.

۳۵ لمعه النور و الضیاء فی ترجمه السیّد أبی الرضا

الکاشانی.

۳۶ لؤلؤه الصدف فی حیاه السیّد محمّد الأشرف.

۳۷ المجدی فی حیاه صاحب المجدی.

۳۸ مطلع البدرین فی ترجمه صاحب مجمع البحرین.

۳۹ شرح الکروب ترجمه الدیلمی صاحب إرشاد القلوب.

۴۰ مقدّمه إیضاح الفوائد.

۴۱ مقدّمه تتمیم أمل الآمل.

۴۲ مقدّمه روضه المتّقین.

۴۳ مقدّمه کاوشهای علمی.

۴۴ مقدّمه کتاب معجم الثقات.

۴۵ مقدّمه کتاب مجموعه نفیسه.

۴۶ مقدّمه کتاب مؤتمر علماء بغداد.

۴۷ مقدّمه کتاب وقائع السنین و الأعوام.

۴۸ المنن و المواهب العددیّه فی ترجمه مؤلف الأسدیّه.

۴۹ منیه العاملین شرح حال ابن فتّال النیشابوری.

۵۰ منیه الرجال فی شرح نخبه المقال فی علم الرجال.

۵۱ المواهب العلیّه فی ترجمه شارح الرساله الذهبیّه.

۵۲ منهج الرشاد فی ترجمه الفاضل الجواد.

۵۳ المیزان القاسط فی ترجمه مؤرّخ واسط.

۵۴ نبراس النور و الضیاء فی ترجمه مؤلف نجوم السماء.

۵۵ وسیله المعاد فی مناقب شیخنا الأُستاذ.

۵۶ هدیّه ذوی الفضل و النهی بترجمه علم الهدی.

۵۷ مقاله إثبات صحّه نسب خلفاء الفاطمیین بمصر.

۵۸ الأفطسیّه.

۵۹ حاشیه علی بحر الأنساب.

۶۰ رساله فی سادات المدینه المنوّره.

۶۱ شجره أنساب الحسینیّه الکاشانیّه.

۶۲ رساله فی ذرّیه أبی الفضل العبّاس (علیه السّلام).

۶۳ الإجازه الکبیره.

۶۴ الدرّه النثیره فیما یتعلّق بالإجازه الکبیره.

۶۵ الدرّ الفرید فی نبذ من الأسانید.

۶۶ الإجازه للشیخ الهمدانی.

۶۷ الثبت الکافی للسیّد العلوی.

۶۸ الإجازات لجلال الدین الطاهری.

۶۹ الإجازات لسلطان الواعظین.

۷۰ المسلسلات فی ذکر الإجازات.

۷۱ زبده الأسانید.

۷۲ الإجازه للسیّد اللنگرودی.

۷۳ غنیه المستجیز.

۷۴ مقدّمه کتاب چهره امام زمان (علیه السّلام).

۷۵ النظرات الإصلاحیّه فی دستور الجمهوریّه الإسلامیّه.

۷۶ شمع الأندیه و البقاع فی خیره ذات الرقاع.

۷۷ ملحقات إحقاق الحقّ، و هو عمده مؤلفات سیّدنا الأجلّ، فی ۳۸ مجلّداً فی علم الکلام «۱».

---

(۱) إذا أردت تفصیل المؤلفات فراجع القبسات و

(شهاب شریعت) فی ترجمه السیّد الأستاذ (قدّس سرّه).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴۵

الآثار المخطوطه للأُستاذ

۱ التجوید.

۲ الردّ علی مدّعی التحریف.

۳ حاشیه علی أنوار التنزیل للبیضاوی.

۴ سند القرّاء و الحفّاظ.

۵ قطف الخزامی من روضه الجامی.

۶ المعقول فی أمر المطوّل.

۷ الفروق.

۸ مفتاح أحادیث الشیعه.

۹ حاشیه علی الفصول المهمّه.

۱۰ حاشیه مختصره علی من لا یحضره الفقیه.

۱۱ شرح دعاء سمات.

۱۲ شرح دعاء زیاره الجامعه.

۱۳ شمس الأمکنه و البقاع فی خیره ذات الرقاع.

۱۴ رساله فی حلّیه اللباس المشکوک.

۱۵ رساله فی البیع الخیاری.

۱۶ لغات الفقه.

۱۷ حاشیه مختصره فی مبحث القبله.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴۶

۱۸ حاشیه علی کتاب المتاجر.

۱۹ حاشیه علی الوسیله.

۲۰ مسارح الأفکار فی توضیح مطارح الأنظار.

۲۱ حاشیه علی فرائد الأُصول.

۲۲ حذف الفضول عن مطالب الفحول.

۲۳ حاشیه علی قوانین الأُصول.

۲۴ الهدایه إلی مقاصد الکفایه.

۲۵ رفع الغاشیه عن وجه الحاشیه.

۲۶ الأمثال التی أوردها النویری فی نهایه الأرب.

۲۷ تعیین مدفن رأس الحسین (علیه السّلام).

۲۸ حاشیه وقائع الأیام.

۲۹ تراجم أعیان الساده المرعشیّین.

۳۰ الحدیقه الوردیّه حول الروضه البهیّه.

۳۱ سادات العلماء الذین کانوا بعد الألف من الهجره.

۳۲ شرح حال السلطان علیّ بن الإمام الباقر (علیه السّلام).

۳۳ الصرفه فی ترجمه صاحب کتاب النفحه.

۳۴ الفوائد الرجالیّه.

۳۵ مستدرک کتاب شهداء الفضیله.

۳۶ المشاهدات و المزارات.

۳۷ وفیات الأعلام.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴۷

۳۸ معرفه الأنساب.

۳۹ حاشیه علی عمده الطالب.

۴۰ طبقات النسّابین.

۴۱ مزارات العلویّین.

۴۲ ملجأ الهارب فی أغلاط عمده الطالب.

۴۳ مشجّرات آل الرسول.

۴۴ الدوحه الفاطمیّه (إجازه).

۴۵ الوقت و القبله.

۴۶ الرحله الآذربایجانیّه.

۴۷ الرحله الإصفهانیّه.

۴۸ الرحله الخراسانیّه.

۴۹ الرحله الشیرازیّه.

۵۰ حاشیه علی کتاب سر خاب فی الرمل.

۵۱ حاشیه علی کتاب إیدمر.

۵۲ حاشیه علی السرّ المکنون.

۵۳ سلوه الحزین.

۵۴ الشمعه فی مصطلحات أهل الصنعه.

۵۵ جذب

القلوب إلى ديار المحبوب.

۵۶ أجوبه المسائل الرازيّه.

۵۷ أجوبه المسائل العلميّه.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴۸

۵۸ انس الوحيد.

۵۹ رساله فى حقيقه الغناء.

۶۰ مجموعه فى أسامى الكتب و الرجال.

۶۱ الفوائد النسبيّه و الرجاليّه.

۶۲ شقائق النعمان.

۶۳ رساله فى من يشبه الرسول الأعظم (صلّى اللّه عليه و آله).

۶۴ مجموعه مكاتبات.

القصاص على ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۴۹

المؤلّف فى سطور

سماحه الفقيه العلّامه الأُستاذ السيّد عادل العلوى ولد فى الكاظميه المقدّسه بين الطلوعين فى السادس من شهر رمضان المبارك عام ۱۳۷۵ ه ۱۹۵۵ م، و يتّصل نسبه الشريف ب ۳۸ واسطه من عبد اللّه الباهر أخ الإمام الباقر (عليه السّلام) و أُمّهما السيّده فاطمه بنت الإمام الحسن المجتبى (عليه السّلام) ابن الإمام زين العابدين على ابن الحسين (عليهما السّلام).

والده العلّامه آيه اللّه السيّد على بن الحسين العلوى، من علماء الكاظميه و النجف و بغداد.

تلقّى دروسه فى العراق على يد والده المرحوم و على غيره، و فى قم المقدّسه على يد كبار المراجع العظام و العلماء الأجلّاء، أمثال السيّد المرعشى النجفى (رحمه اللّه) و السيّد الگلپايگانى (رحمه اللّه) و الشيخ فاضل اللنكرانى دام ظلّه و الشيخ جواد التبريزى دام ظلّه و غيرهم.

يعدّ اليوم من المدرّسين فى حوزه قم المقدّسه، يقوم بتدريس خارج الفقه و الأُصول و الفلسفه و الكلام مضافاً إلى محاضرات فى التفسير و الأخلاق، و كتب رسالته (زبده الأفكار فى نجاسه أو طهاره الكفّار) التى نال عليها درجه الدكتورا فى الشريعه

الإسلامیه مضافاً إلی شهادات الأعلام باجتهاده.

و قد اشتهر بکثره تألیفاته المتنوّعه و المفیده، فهو یسعی إلی تأسیس موسوعه إسلامیه بقلمه فی شتّی العلوم و الفنون الإسلامیه «۱» تقع فی ۱۴۰ کتاب و رساله، و

قد

(۱) طبع من هذه الموسوعه ثمان مجلّدات حتّی سنه ۱۴۱۹.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۰

طبع منها ۷۰ ما بین کتاب و رساله، فضلًا عن المقالات فی الصحف و المجلّات.

و قد عُرف بخدماته الثقافیه و الاجتماعیه، مثل: تأسیس مستوصف الإمام السجّاد (علیه السّلام) الخیری، و المؤسسه الإسلامیه العامه للتبلیغ و الإرشاد، و جماعه العلماء و الخطباء فی الکاظمیه و بغداد، و مکتبات عامّه، و حسینیات کحسینیه الإمامین الجوادین (علیهما السّلام) فی مشهد الإمام الرضا (علیه السّلام) و حسینیه الإمامین الکاظمین (علیهما السّلام) بقم، و مدرسه الإمامین الجوادین (علیهما السّلام) العلمیه بقم المقدّسه، و حسینیه أهالی الکاظمیه فی طهران، و حسینیه أُمّ البنین فی قرجک، و حسینیه أهالی الکاظمیه فی أهواز و کاشان، و غیر ذلک.

و قد أجازه فی الروایه ما یقرب من عشرین نفر من مشایخ الروایه کالآیات العظام: السیّد النجفی و السیّد الگلپایگانی و الشیخ الأراکی و الشیخ اللنکرانی و السیّد عبد اللّه الشیرازی و السیّد محمّد الشاهرودی و غیرهم «۲».

(۲) اقتباس من کتاب (عظمه أمیر المؤمنین علی (علیه السّلام)) بقلم الأُستاذ فاضل الفراتی، فنشکره علی ذلک.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۱

صدر للمؤلف

۱ کلمه فی عظمه الحجّ. (طبع سنه ۱۳۹۰ و کان عمر المؤلف ۱۵ عاما).

۲ الحقّ و الحقیقه بین الجبر و التفویض.

۳ أحکام دین إسلام. (الطبعه الثانیه).

۴ لمحه من حیاه الإمام القائد. (الطبعه الثانیه).

۵ راهنمای قدم بقدم حجاج. (الطبعه الثالثه).

۶ السعید و السعاده بین القدماء و المتأخرین.

٧ الكوكب الدرّی فی حیاه السیّد العلوی.

٨ عقائد المؤمنین. (ترجم إلىٰ لغه الأردو).

٩ تحفه الزائرین.

١٠ قبسات من حیاه سیّدنا الأُستاذ.

(الطبعه الثالثه، ترجم إلىٰ الأردو و الفارسیه).

١١ دلیل السائحین إلىٰ

سؤریه و دمشق.

۱۲ عبقات الأنوار.

۱۳ المعالم الأثریه فی الرحله الشامیّه.

۱۴ التوبه و التائبون علی ضوء القرآن و السنّه.

(المجلّد الرابع من موسوعه رسالات إسلامیّه).

۱۵ القصاص علی ضوء القرآن و السنّه.

(ثلاث مجلدات، الثامن و التاسع و العاشر من الموسوعه)

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۲

۱۶ تحفه فدوی یا نیایش مؤمنان. (فارسی، الطبعه الثانیه).

۱۷ فقهاء الکاظمیه المقدّسه.

۱۸ دروس الیقین فی معرفه أُصول الدین.

(المجلّد الأوّل من موسوعه رسالات إسلامیّه).

۱۹ التقیه بین الأعلام.

(الطبعه الثانیه فی المجلّد الثانی من موسوعه رسالات إسلامیّه).

۲۰ علی المرتضی نقطه باء البسمله.

۲۱ رساله فی العشق.

۲۲ إمام و قیام. (فارسی).

۲۳ و میض من قبسات الحقّ.

۲۴ فی رحاب الحسینیات القسم الأوّل.

۲۵ بیان المحذوف فی تتمّه کتاب الأمر بالمعروف.

۲۶ فی رحاب علم الرجال.

۲۷ المؤمن مرآه المؤمن.

۲۸ القول المحمود فی القانون و الحدود.

۲۹ بهجه المؤمنین فی زیارات الشام.

۳۰ مقام الانس باللّه. (الطبعه الثانیه).

۳۱ الروضه البهیه فی شؤون حوزه قم العلمیه.

۳۲ السیره النبویه فی السطور العلویه.

۳۳ سرّ الخلیقه و فلسفه الحیاه. (الطبعه الثانیه).

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۳

۳۴ حول دائره المعارف و الموسوعه الفقهیه.

۳۵ رسالتنا.

(الطبعه الثانیه فی المجلّد الثالث من موسوعه رسالات إسلامیّه).

۳۶ بیوتات الکاظمیه.

۳۷ علی أبواب شهر رمضان المبارک.

(ترجم إلی الانکلیزیّه، الطبعه الثانیه).

۳۸ التقیه فی رحاب العلمین.

(الطبعه الثانیه فی المجلّد الثانی من موسوعه رسالات إسلامیّه).

۳۹ فاسألوا أهل الذکر (السؤال و الذکر فی رحاب القرآن و العتره).

۴۰ الأنوار القدسیه. (ترجم إلی لغه الأردو).

۴۱ کلمه التقوی فی القرآن الکریم. (ترجم إلی الإنکلیزیه).

۴۲ مواعظ و نصائح. (عربی، أردو).

۴۳ دور الأخلاق المحمدیه فی تحکیم مبانی الوحده الإسلامیه.

(الطبعه الثانیه فی المجلّد الثالث من موسوعه رسالات إسلامیّه).

۴۴ سهام فی نحر الوهابیه.

۴۵ حبّ اللّه نماذج و صور.

۴۶ الحبّ فی ثوره

الإمام الحسين (علیه السّلام).

۴۷ طلوع البدرین فی ترجمه العلمین.

۴۸ لماذا الشهور القمریّه؟.

۴۹ النبوغ و سرّ النجاح فی الحیاه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۴

۵۰ کیف أکون موفّقاً فی الحیاه؟.

۵۱ الإخلاص فی الحجّ.

۵۲ حقیقه القلوب فی القرآن الکریم.

۵۳ فی رحاب الحسینیات القسم الثانی.

۵۴ أهل البیت سفینه النجاه.

۵۵ جلوه من ولایه أهل البیت (علیهم السّلام).

۵۶ فاطمه الزهراء (سلام اللّه علیها) لیله القدر.

۵۷ الشاکری کما عرفته.

۵۸ خصائص القائد الإسلامی فی القرآن الکریم.

(الطبعه الثانیه فی المجلّد الثالث من موسوعه رسالات إسلامیّه).

۵۹ طالب العلم و السیره الأخلاقیه. (فی المجلّد الثالث من الموسوعه).

۶۰ أخلاق الطبیب فی الإسلام. (فی المجلّد الثالث من الموسوعه).

۶۱ من حیاتی.

۶۲ منهاج المؤمنین رساله عملیه فی مجلّدین (عبادات و معاملات) مطابقه لفتاوی سماحه آیه اللّه العظمی السیّد المرعشی النجفی (قدّس سرّه).

۶۳ السرّ فی آیه الاعتصام.

۶۴ الدرّ الثمین فی عظمه أمیر المؤمنین (علیه السّلام).

۶۵ السیف الموعود فی نحر الیهود.

۶۶ الکوکب السماوی مقدّمه ترجمه الشیخ العوّامی.

۶۷ حقیقه الأدب علی ضوء المذهب.

۶۸ الأنفاس القدسیّه فی أسرار الزیاره الرضویّه.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۵

مخطوطات المؤلف

۱ عزّه المسلمین فی رحاب نهج البلاغه.

۲ معالم الحرمین (مکّه المکرّمه و المدینه المنوّره).

۳ القول الحمید فی شرح التجرید.

۴ الدروس الفقهیه فی شرح الروضه البهیّه (شرح اللمعتین).

۵ تقریرات کتاب الطهاره (دروس آیه اللّه العظمی الشیخ میرزا جواد التبریزی).

۶ تقریرات دوره أُصول کامله (دروس آیه اللّه العظمی الشیخ میرزا جواد التبریزی).

۷ تقریرات دوره أُصول کامله (دروس آیه اللّه العظمی الشیخ محمد فاضل اللنکرانی).

۸ تقریرات کتاب القضاء (دروس آیه اللّه العظمی السیّد الکلبایکانی).

۹ منهل الفوائد (ألف فائده و فائده).

۱۰ الشعب یسأل.

۱۱ دروس الهدایه فی علم الدرایه.

۱۲ بدایه الفکر فی شرح الباب الحادی عشر.

السياسه أَصولها و مناهجها.

۱۴ لمحات من حياه آیه اللّه العظمی السیّد عبد اللّه الشیرازی.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۶

۱۵ لحظات مع شهید الإسلام السیّد الصدر.

۱۶ لباب کفایه الأُصول.

۱۷ ما هو العقل، و من هم العقلاء؟ العقل و العقلاء.

۱۸ غریزه الحبّ.

۱۹ فنّ التألیف.

۲۰ الآمال فی القرآن الکریم.

۲۱ ما هی السیاسه الإسلامیه؟.

۲۲ ملک اللّه و ملکوته فی القرآن الکریم.

۲۳ کیف تکون مفسّراً للقرآن الکریم؟.

۲۴ ماذا تعرف عن علم الفلک؟.

۲۵ محاضرات فی علم الأخلاق.

۲۶ من آفاق الحجّ و المذاهب الخمسه.

۲۷ العمره المفرده فی سطور.

۲۸ الأصل حبّنا أهل البیت.

۲۹ من وحی التربیه و التعلیم.

۳۰ الجرائم و الانحرافات الجنسیه.

۳۱ تسهیل الوصول إلی شرح کفایه الأُصول.

۳۲ روضه الطالب فی شرح بیع المکاسب.

۳۳ زبده الأسرار.

۳۴ مختصر دلیل الحاجّ.

۳۵ معالم الصدیق و الصداقه.

۳۶ سؤال و جواب.

۳۷ المأمول فی تکریم ذریّه الرسول (علیهم السّلام).

۳۸ الشیطان علیٰ ضوء القرآن.

۳۹ السرقه علیٰ ضوء القرآن و السنّه.

۴۰ تربیه الأُسره علی ضوء القرآن و العتره.

۴۱ فی رحاب حدیث الثقلین.

۴۲ الإمام المهدی (علیه السّلام) و طول العمر فی نظره جدیده.

۴۳ شعراء الکاظمیه المقدّسه.

۴۴ شهر رمضان ربیع القرآن.

۴۵ علم النفس و الإسلام.

۴۶ هذه هی البراءه.

۴۷ النفحات القدسیه فی تراجم أعلام الکاظمیه.

۴۸ الإمام الحسین (علیه السّلام) فی عرش اللّه.

۴۹ من آفاق أوّلیات أُصول الفقه.

۵۰ إعراب سوره الحمد.

۵۱ هذه هی الولایه.

۵۲ الخصائص الفاطمیّه.

۵۳ مقتطفات فی علم الحساب.

۵۴ نسیم الأسحار فی ترجمه سلیل الأطهار.

القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج ۳، ص: ۴۵۸

۵۵ زینب الکبری زینه اللوح المحفوظ.

۵۶ القرآن الکریم فی میزان الثقلین.

۵۷ آثار الصلوات فی رحاب الروایات.

۵۸ معالم قم فی التأریخ.

۵۹ القول الرشید فی الاجتهاد و التقلید.

۶۰ الدرّه البهیّه

فی الإسرار الفاطمیّه.

و مخطوطات اخری، و قد قامت المؤسسه الإسلامیه العامّه للتبلیغ و الإرشاد بطبع المؤلفات (المطبوعه و المخطوطه) ضمن مجلّدات فی موسوعه (رسالات إسلامیه) «۱»، و من اللّه التوفیق و السداد.

الناشر

---

(۱) هذه الموسوعه المبارکه فی أکثر من مائه مجلّد تضمّ ما یقارب مائه و أربعین کتاباً و رساله بقلم المؤلف.

مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ۳ جلد، قم - ایران، ه ق

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ
الزمر: ۹

المقدمة:
تأسّس مركز القائمیة للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان بإشراف آیة الله الحاج السید حسن فقیه الإمامی عام ۱۴۲۶ الهجری فی المجالات الدینیة والثقافیة والعلمیة معتمداً علی النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائیین والمثقفین فی الجامعات والحوزات العلمیة.

إجراءات المؤسسة:
نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر فی العلوم الإسلامية وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول علی مصادرها أحیاناً، تهدف مؤسسة القائمیة للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان إلی التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلی الباحثین فی العلوم الإسلامیة وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونیة من الكتب والمقالات العلمیة والدراسات المفيدة وهی منظمة فی برامج إلكترونیة وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثین والمثقفین والراغبین فیها.
وتحاول المؤسسة تقدیم الخدمة معتمدة علی النظرة العلمیة البحتة البعیدة من التعصبات الشخصیة والاجتماعیة والسیاسیة والقومیة وعلی أساس خطة تنوی تنظیم الأعمال والمنشورات الصادرة من جمیع مراكز الشیعة.

الأهداف:
نشر الثقافة الإسلامیة وتعالیم القرآن وآل بیت النبیّ علیهم السلام
تحفیز الناس خصوصا الشباب علی دراسة أدقّ فی المسائل الدینیة
تنزیل البرامج المفیدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثین والمحققین فی الحوازت العلمیة والجامعات
توسیع عام لفكرة المطالعة
تهمید الأرضیة لتحریض المنشورات والكتّاب علی تقدیم آثارهم لتنظیمها فی ملفات الكترونیة

السیاسات:
مراعاة القوانین والعمل حسب المعاییر القانونیة
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتنباب عن الروتینیة وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فى نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فى مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فى الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

١.JAVA

٢.ANDROID

٣.EPUB

٤.CHM

٥.PDF

٦.HTML

٧.CHM

٨.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

١.ANDROID

٢.IOS

٣.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فى تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزى

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونى : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزى ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب فى طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ ـ ٠٢١

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.


مركز القائمية اصبهان
للبحوث والتحريات الكمبيوترية
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٠٩